MARCI MANTVAE
BENAVIDII, PATAVINI I. C.
COMITIS ET EQVITIS
VTRIVSQVE AVLAE;

AC IN PRIMA ACADEMIAE
PATRIAE SEDE, IVRIS CAESAREI
INTERPRETIS, ORDINARII DE MANE.

COMMENTARIA NOVA IN SECVNDAM
Codicis Partem.

Cum priuilegio. 





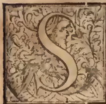
VENETIIS,
Ex Officina Ioannis Baptistæ Somaschi.
M D LXXIIII.

AD LECTOREM.

Leges quæ in hac secunda Codicis parte continentur, hoc scemate suis locis repositæ ac commendatæ, & non præpostere (ut imprimendo factum est) à te inueniantur.

FINIS.

PRAEFATIO·



I tot annos vestrum omnium causa, die noctuq; vitæ meæ non securus laboro, vt auis pro pullis suis, quos implumes adhuc, & volare nescientes vt pascat tolerat erumnosum illum quotidianum itrequiete venationis laborem, Vlyssi dicebar Achilles ille Homericus, quare & vos (dicam Ego) Iuuenes, honestissimis parentibus orti, patria illustri splendescentes, qui huc nō alia ratione, quàm studiorum gratia accesistis, non idem facere debeatis, nequaquàm video. Inq; actione tam nobili & egregia semper consistere; non laboribus semper cōtendere, maxime quia otio nil Turpius est, nil detestabilius, labore vero nil fructuosius, laudabilius nihil, porrò virtutem vitat & gloriam, odioq; habet, qui laborem recusat & detestatur. Imò quòd præclarum monimentum Vrbibus est labor pius, perpetuamq; gratiam habet, labore omnia Dii venditant Virtutiq; sudorem præposuerunt. Iuxta illud Poe.

Virtutem posuere Dii sudore parandam. Et inde videmus, quod pinguis ager sentibus abundat, humanusq; animus erroribus, vsque adeo nisi diligentia euellantur, purgenturque labore assiduo, ut fructus æque in ipso flore pereant & extinguantur, & si contra summo labore agricolæ mandarint semina terræ, maiori cum voluptate fructus colligant, & lætentur, Herculeæ laudis fundamentum est labor, namque sustulit ille feras, Tyrannos ad iustitiam redegit, quam etiam fundauit, libertatem muniuit Regibus, eorumque fuit inuentor, verborum castigator, & moderator actionum, qui si vitam à laboribus abduxisset, Nebulonem haberemus Iouis filiū, & sanè indignum, atque immeritum. Diuitiæ rursum bonæ sunt, sed non vt humi depositas habeamus, otiosum & inutilem Thesaurum prorsus, verum communes amicis sint, & liberalitate ac munificentia largiantur, Otium insidias parat, & omne malum edocet alias, Maioresq; nostri maximam infœlicitatem esse putabant, in otio degere, contra vero fœlicitatem nullam maiorem quàm eam quæ in honestis actionibus sit posita. Omnibus igitur neruis, auditores optimi, laboribus insudate, optimarum artium studiis atque disciplinis incumbite, quibus bono genio vestro dediti estis, & addicti, quoniam sic aliquando emergere poteritis, sic agere inquam, vt posteaquàm fueritis in amplissimum dignitatis gradum collocati, nil aliud vobis superesse possit, nisi quod immortalitati consecrati eritis, nomenq; vestrum nulla vnquàm delebit obliuio, nulla temporis diuturnitas obliterabit, sed perpetuo durabit potius & in auum, magna vestrum gloria pullulabit & propagabitur: Dixi.



MARCI MANTVAE

BENAVIDII, PATAVINI I. C.

IN SECVNDAM CODICIS PARTEM COMMENTARIA.

SVMMARIVM.

1 *Fugitiuus multis modis dici potest: propriè tamen ille, qui non habet animum redeundi.*
2 *Desertor in quo differat ab emansore.*
3 *Serui dicti à ceruis, qui in tutela Dianæ dati erãt, appellatiq; sunt cruciferi, quia in uestibus ferebant crucis signum.*
4 *Dominus tenetur pro damno dato à seruo.*
5 *Hostium duæ species sunt, cum declaratione.*
6 *Fugitiui qua pœna puniantur, & nu. 7.*
8 *Pœna delicto est commensuranda.*
9 *Fugitiui capi possunt: si tamen Romam fugiant, sunt liberi.*
10 *Deprehendantur uerbum, intelligitur de actuali deprehensione.*
11 *Ad Barbaros uerbum, quid sibi uelit.*
12 *Pes quot modis capiatur.*
13 *Pœna fugitiuis infligitur in eo, quo deliquerunt, membro.*
14 *Iudæi, qui Christianam cognouit carnaliter, pœna cum exemplo.*
15 *Notarij falsum instrumentũ scribentis, dextra manus amputatur.*
16 *Debilitatum id dicitur, cuius rei usus deterioratus est.*
17 *Metalli pœna hodie correcta est, et damnatio ad triremes eius loco successit.*
18 *Dictio alia, est implicatiua similium, & an semper sit uerum. nu. 19.*
20 *Intellectus ad l. 3. §. is qui. ff. de re milit. & ad l. si quis aliquid. §. 1. ff. de pœn.*
21 *Virginem in platea uiolenter si quis fuerit osculatus, mortis pœna puniendus est.*
22 *Statutum prohibens frumentum extra territoriũ portari, an locum habeat in eo, qui in itinere est inuentus.*
23 *Affectus, hodie an puniatur, nisi sequatur effectus cum exemplo eius, qui dedit poculum mulieri, ut abortum faceret, quæ tamen peperit.*
24 *Iudex, an possit recedere à certa pœna posita in statuto.*
25 *Iudicis arbitrium multum operatur in his, quibus certa forma non datur.*
26 *Iudicis est electio, si uerba legis uel statuti ad ipsum dirigantur.*
27 *Legis uerba relata ad reum passiuè, puta patiatur istam, uel illam pœnam, an rei sit electio.*
28 *Legis pœna in alternatiuis si mors sit, an reus eligere possit.*
29 *Lex alternatiuè loquens, intelligitur in pœnis pecuniarijs.*
30 *Reo an detur electio in illis casibus, in quibus affectio non cadit, cum exemplo.*
31 *Iudicis est electio in dubio in corporalibus, rei in pecuniarijs.*

De seruis fugitiuis.

Imp. Constantinus A. ad Probum.

L. Si fugitiui.



Aec lex materiã continet utilem, quotidianam, & practicabilẽ. & licèt seruos non hẽamus, ex his tñ, q̃ in ea tractanẽ, aliæ deciduntur qõnes, in dies occurrentes, ideo altius exordiendum est.

1 Et præmittendum primo, ꝙ fugitiuus † multifariam multisq; modis dici potest. l. quis sit fugitiuus, in prin. ff. de ædi. edic.

Scdo ꝙ propriè is est, qui nõ habet animum redeundi, & in hoc ab errone differt, quia esto ꝙ fugiat, redeundi tñ animum habet. l. 1. supra eo. d. l. quis sit fugitiuus. §. erronem. & ut p Deci. susius. & est simile in §. pauonum. Insti. de re. di. pendetq; à propositione Philosophi, dicẽtis accidentiã magnam partem conferre ad cognoscendum, quod quid est.

2 Et in desertore, † qui ab emansore differt pariter, qm̃ sicuti fugitiuus dicitur, q ea mente discedit, ut ad dñm non redeat: erro uerò, q sine causa uagatur, & ad dñm redit, ut in d. locis. ita desertor, qui prolixo tpe euagatus reducitur, emansor uerò, qui diu uagatus ad castra reuertitur. l. desertorem. §. emansor. ff. de re mi.

Et ita in monachò, Io. And. in c. fi. de regu. ꝙ fugitiuus dr, si non habet animum redeũdi, seq; suo Abbati (ut seruus dño) relat. & Ro. consil. 341. col. 1. & nimirum, ad propositum, de seruo ad monachum sæpissime arguimus, qđ tradit Bart. in l. 1. in prin. ff. de stip. ser.

Dictuq; mirum est, ꝙ seruorũ dies festus olim idib. Augusti fiebat in templo diuæ Sabinæ, & Dianæ, aliàs in Auẽtino, quo Seruius Tullius. Rex, serua matre natus eidẽ ædẽ dicauit, suntq;

3 ceruì † in tutela ipsius, à quorum celeritate fugitiui postea dicti fuerunt, & cruciferi ẽt, q a crucem merentur, inq; ignominiæ ac notæ signum eam in uestibus ferebant, iuxta illud, morte turpissima condẽnemus eum, uel ob leue delictũ, dicta de causa potius, quam supplicii ratione.

Multa ẽt dicit idem Deci. hic, quo ad diffinitionẽ serui fugitiui non referenda, q a certũ est, nullã fore (q̃ q̃ Iurisccon.) q̃ nõ facilè possit subuerti. l. omnis diffinitio. ff. de reg. iu. l. r. ff. de regu. Ca. suntq; potius descriptiones, quàm diffinitiones, ideo dic cursus, ut per eũ, plenè Seuer. in tract. de debito. fugi. col. 1.

Minus tangam, an in dubio præsumatur fugitiuus, quia certum est, licèt præsumatur fur, & nequã. l. Iulianus, in prin. ff. de act. emp. ꝙ tamẽ talis non præsumetur, ut per Ang. in l. in his, in §. 1. in fi. ff. sol. mat.

4 Nec ẽt † si dederit damnum alicui, an dñs teneatur, quia certũ est hoc quoq; casu teneri. l. si seruus. §. serui aũt, & ibi Flor. ff. ad l. Aquil.

Aliàs aũt fuga sibi damnosa esse non debet, ut no. in l. 1. supra eo. ubi Cy. Bar. Bal. & alii latè ꝙ præscribi non potest.

5 Vltimò præmittendum est, † quosdã esse hostes populi Romani, deq; illis hic intelligendũ est, dum barbarici (supple soli) mentionẽ facit, siue barbarorum, qm̃ exponit, i. hostium. l. hostes. ff. de cap. & quosdã ẽt, qui priuati sunt, qua les Guelphi & Gibellini, & hi non propriè hostes esse dicunẽ, ut in materia pñtis legis cõprehendunẽ. Qđ ex eo liquet ẽt differre, q a captus ab hostib. pop. Ro. testamenti factionẽ non hẽt, aliàs aũt sic. l. eius. l. q à latronib. ff. de testa. l. si q s ingenuam. §. pe. & fi. ff. de capt. declarat Por. Inst. q. non est pmi. fa. test. in prin. col. 2. in fi.

6 Dubitandi † rõnem faciebat tex. in l. si q s aliquid, in §. 1. ff. de pœ. ubi ad literam dr, non mẽbri mutilatiõe, aut metallo, vel pœna simili istos puniẽndos esse, sed grauiori: uiui. n. (subiicit Iurisconsultus) exuruntur, aut suspenduntur furca.

Scdo, quia delictum hmõi, sui natura, atrocissimum est, quod ex genere pœnæ elicitur. l. transfigere. C. de translatione, no. in l. 2. ff. de public. iud. & probatur in l. postliminium, in §. transfugæ. ff. de capt. & in l. 3. in §. fi. ff. ad leg. Cor. de sica. in atrocissimis motus ad delictum punitur, ac si esset consumatum. l. si quis non dicam rapere. C. de epis. & cle. ergo.

Tertiò & ultimò, quia nullũ membrũ debet mutilari, excepta manu, ergo nec pes seruo fugienti, in casu isto, auth. sed nouo iure, infra eo.

Nisi ad primũ dicamus (& uerũ est, ut hic p glo. & Bar.) ꝙ ibi delictum erat consumatum, hic aũt non: quo casu, cum adhuc potuissent pœnitere, mitiori castigantur pœna. & ita rñdetur etiam ad tex. in l. 3. in §. is qui. ff. de re mil.

Ad 2m uerò, regulam fallere in casu nostro, ubi lex ultra procedit, distinguendo pœnas inchoati & consumati delicti, & ut hic pariter per Bal. & Pau. de Cast. fusius.

Non obst. ultimum, quia id uerum est quoq; hodie, ideo (ut inquit gl. in l. 1. C. de accus.) distingue tempora, & concordabis scripturas.

7 Decisionis aũt † rõ est, quia contra legem faciunt Rempub. offendunt, inq; barbarorum utilitatem hoc ipsum cedit, & detrimentum nrõ. l. si quis barbaris. C. de re milit. lib. 10. ubi uiuus cõburitur, si quis factionẽ inierit cum barbaris, ut Romani deprædentur, & si eosdem conficiendi naues artẽ docuerit, ultimò afficieẽ supplicio, l. fi. C. de pœ. imò ꝙ nullus habet facultatẽ ad il

los

los uini,aut olei qcq̃ deferre,& multominus ar
ma.§.1.& 2.ibi,perniciosum nanque Romano
Imperio,& ꝓditioni proximũ est, ac ꝙ pietatis
interdicta,eos,quos his indigere nõ dubitamus,
ut ualidiores reddant, instruere. C.q̃ res expor.
non de.& idem in l.cotem f.rro,in prin.ff.de pu
bli.& in l.1.C.de lito.& iti.custo.lib.12.& in l.
usurpationem.C.de uectig.& cõmi. Alex. plenè
consi.130.col.1.& 2.uol.7.qd non solum ciuili
iure statutum est,uerum ẽt canonico. c.ita quo-
rundã.c.significauit.c.qđ olim.c.ad liberandã,
de Iudæ.& hac de re non mirum est,si pœna hic
statuta debent puniri,& non alia,qm̃ delicto est
8 †semper commensuranda,plagarũq; modũ esse,
(ut ille ait) iuxta delicti mẽsurã.& ĩ l.sancimus.
C.de pœ.l.rescriptũ.l.hæres.ff.de his qb.ut ĩdi.

Si fugitiui.] Dictum est s̃.satis.adde nunc, ꝙ
9 dñm offendũt,† l.si pecuniam.§.sed si acceperit.
ff.de cõd.ob cau.quodq; capi possunt, & medio
cribus plagis etiam castigari,ut inqt Bald. in au
thẽ.ad hæc,in fi.prin.C.de Lati.lib.toll.& si Ro
mã fugiant deniq; ꝙ efficiunt liberi, casus est
sing.in §.fi.in auth.ut liber.de cæt.& hoc est, qđ
dicit ẽt glo.in l.in urbe.ff.de sta.ho. ꝙ ibi porta
reperitur,q̃ Libera,hac ratiõe,appellata est. Sed
quia hæc materiam l.nostræ non attingunt, de
fugiente ad barbaros,deque pœna eidem infligẽ
da loquentis, transeo.

Deprehendantur transeuntes.] Mirabilis est
10 tex.iste, uerbum hoc intelligi debere † de actua
li deprehensione,ut ẽt in l.1.ibi,quisquis in ma-
iestatis crimine deprehensus fuerit. C.de pe.bo.
sublat.lib.10.in l.palam,in §.quæ in adulterio,
ff.de ri.nup.& in l.qui occidit,in prin.ff.ad legẽ
Aquil.& in c.cum non ab homine, de iud.& in l.
quod ait lex.in prin.ff.ad leg.Iul.de adul.& in l.
pe.ff.de condi.ob cau.

Et hoc casu maximè, quia de delicto commit
tendo agebatur, pro quo etiam pœna imposita
est. & seruit (ut inquit Ang.hic) ad q.si statutũ
dicat,deprehensum cum armis,uel in ludo,puni
ri certa pœna,ut de actuali deprehensione intel
ligatur. & not.aliàs in l.1.C.ubi Sena.uel cla. &
in l.si Barsatoram.C.de fideiuss.

Et licèt aliqui intelligant etiam deprehensum
eum,qui conuictus est testibus lusisse, uel arma
portasse,ut no.in l.3.in §.Neratius.ff.de acquir.
poss.attamen errant,primaque opi.uerior, cum
qua ẽt transit Dec.hic,& bene:qm̃ à uerbis legis
recedendum non est,haud aliud innuentibus,ut
supra, l.non aliter.l.ille,aut ille.§.cum in uer-
bis.ff.de leg.3.

Præsertim naturalibus, quia non simpliciter
dixit deprehendantur,sed deprehendantur trãseũ
tes,& sic cũ aliquo adiuncto, efficit ut nõ aliter
intelligi possit,aut debeat.d.l.1. C.de pet. bon.
sub.d.§.quæ in adulterio,& aliis ut supra.

Considerantes rursum à deprehẽsione actua
li longo interuallo differre,quẽ testib.conuictũ
esse.l.qui sñiam.C.de pœn.c.nos in quenquam.
2.q.6.in simili Bald.in c.1.in §.iniuria, col.4.de
pa.iu.fir.in usib.Est uerum quod Alex.in d.§.Ne
ratius,in fi.distinguit, qđ aut uerba diriguntur
ad partem,aut ad iudicem,si ad partẽ, ut de de-
prehensione actuali intelligatur:si ad iudicẽ ue-
rò,deprehensum.i.conuictum testib.ut s̃.& in l.
1.C.ubi Sena.uel Cla.& in l.2. C.de cust. reo.&
in d.l.1.& ibi Bar.C.de pet.bo.sub.lib.10.q̃ iura
probare non uidentur,ex quo deprehẽsum ubi-
que intelligimus,i.(ut dictum est) actuali depre
hensione & conuictum puniri. Cogita.

Ad Barbaricos.] Declaratum est s̃.satis.adde
11 nunc tex.ita quoque † dicentem in l.1.C.q̃ res
expor.non de.& in l.nõ solũ.C.de cõmer. aliter
uerò in l.2.citata ẽt hic per gl. barbaros scilicet,
C.eo.& in d.l.non solum.alibi hostes, in l.cotẽ
ferro,in prin.ff.de publ.& nationes barbaras, in
l.1.C.de lito.& itine.cust.lib.10.idest ignotas.l.
nulli.§.qđ si testator.C.de epis.& cle.& ibi glo.
& barbaricas gentes,quæ Imperio Ro.subiectæ
non erant,in proœ.Insti in prin. Vel ad ꝓposi
tũ dicamus,ꝙ hoc idem adiectiuũ sit, penè eius-
dem significationis cũ barbaro. & ꝙ à barbari-
cis,barbaricarii quoque dicti sunt, qui barbaras
intexunt uestes,aliaque id genus plura, qui alio
etiam nomine Phrygiones appellati fuerunt.

12 Aut pede amputato.] †Ex hoc superflua de-
claratio Decii hic uidetur, tribus modis uerbũ
pes intelligi posse,ut ꝑ eũ:ex quo naturaliter de
pede,quo ambulamus,intelligendũ est, spatiaq;
uel mensuras metrorũ aliàs amputari nõ posse,
nec debilitari,ut paulopost subiicitur in tex.

13 Pœna igitur † fugitiuis infligitur eo in mem
bro,quo mediante ẽt deliquerunt,ut hic per gl.
& Bal.& est similis tex.in c.1. in §.si quis alium
uulnerauerit,quẽ ibi signanter Alua.not.de pa.
ten.in usib.idem Bal.in auth.sed nouo iure,col.
4.infra eo.c.literas,de tempo.ord. c.1.de do.&
contu.in 6.c.an sit,de ap.optimus tex. in §.item
surdus,ibi,sępe enim literati & eruditi hoĩes,ua
riis casibus & audiendi, & loquendi facultatem
amittunt.Insti.quib.non est permi.fa.testa.& ibi.
Por. notat.

14 Et fortè hac de re iudex,nescio qs,† Auinioni
Iudæo,qui Christianam cognouerat carnaliter,
uirilia amputauit,quę uidisse in platea Auinion.
testatur Old.consi.ult.in fi.

Dicens postea,malè fecisse,qm̃ non erat cor
porali pœna puniendus,& idem tenuit Dec.hic
post Barb.consi.63.ubi in terminis ita cõcludit
uol.4.plenius Alex.consi.99.uol.6.motus,quia
non præcisè hic pœna pedis imponitur: ex quo
dicit,aut alia qualibet. & quia text. in d.c.an sit,
qui ad idem induci poterat, loquitur non respe
ctu mutilationis membri,sed paritatis pœnæ,ꝓ
ut in titulo,qđ quisque iu.& licèt olim quoque
esset pœna talionis,membrumq; ꝓ mẽbro scin-
deret.§.pœna,Insti.de iniu.attñ hodie exoleuit,

ut ibi,& in l.hodie.ff.de pœn.§.si quis alium,de pa.ten.in usib.Alua.in §.homicidium, col.1. de pac.iu.fir.eo.lib.Bar.in l.pen.in §.ad crimen.ff. de publ.iudic.

Ego uerò dico,ꝙ optimè fecit,ut hic,& in iuribus s.alleg.nec ob.ꝙ hic dixerit,aut alia quaslibet,quia intelligit simili,ut infra statim,& opi. ȝ Old.tenuit ẽt idem Dec.& sic sibi ipsi ȝrius, ĩ c.consuluit.3.ad h.de ap.& Feli.in c.in nonnullis,de Iudæ.imò ꝙ debuit pœna mortis dãnari. c.hinc apparet.23.q.5. c.reos.§.palam. §.multa. 2.q.7.quos tex.ad idem Feli.dicit sing. in d.c.in nonnullis.Gril.latè in tract.de pe.o.coi.q.12.nume.6.7.8.Nec secus Barb.& Alex.

Sed contrarium in consi.præalle. quia aderat statutum in loco pecuniaria pœna adulteros castigans nituntq; ꝓbare in eo: Iudæos ẽt esse cõprehensos,ergo secus ubi statuto prouisum non fuisset.l.cõmodissimè.ff.de lib.& posth. d.l.hodie.ff.de pœn.

Minus ẽt facit,qđ dr̃ ad tex.in d.c.an sit,qa verũ est.sed cogita tñ id,qđ ibi dr̃,fore ex aliis oĩo gñale,delinquentẽ puniri in eo,in quo deliquit, ẽt si de membri mutilatione agatur, & sufficit, ut in simili in l.qui iure militari. ff.de mili.test.

Non deniq; & ultimò dictũ de pęna talionis, quia d.casu non membrũ pro membro scindit, & in hoc est æquiuocatio,sed ut dixi pœna infligitur in eo, in quo deliquerat.& sic quantum ad ꝑdicta idem iudex defendi potest & si errauit,errauit ex alio,qm̃ hodie nullum membrũ alicui, delicti prætextu mutilari debet manu excepta, auth. sed nouo iure.j̃.eo. Alua. in d.§.si qs aliũ uulnerauerit,col.2.de pac.te. & in c.1.in §.scriba,col.1.de prohi.feu.alie.per Fede.& si qđ hic no.ab omnibus, ut ibi adhuc dicit Alu.in aliquo

15 seruandum est,seruari maximè debet † in notario falsum instr̃m scribente. & ultra adducta s. est etiam bonus text. in l.qui bona, in §.si quis quia,in fi.ibi,& sanè parũ probè postulat ab eo caueri sibi earum ædium noĩe, quarum ipse cauere supersederit.ff.de dam.infe.& uerba formalia in c.nos Federicus,in §.omnes peregrini, in fi.de sta.contra lib.ec.eiq; dextra amputari,cum qua deliquit,ne tale quid amplius committat.§. sed ne dum,Insti.ui bon.rap.& ita ẽt statuit Carolus secundus,ut refert Iser.in consti. Neap.1. de percu.illici.cum armis,nu.2.

Sed ȝ, ꝙ imò ei manus minus potens debeat mutilari,ut no.in auth. sed nouo iure,præall. & ex reg.l.si pręses,& l.si interpretatione.ff.de pœ. suadetur, pœnas molliendas esse potius, quàm exasperandas.

Sol.hoc idem fortè locum haberet,qñ ita posset delictũ cõmitti cũ sinistra, sicuti cum dextra, nos uero in Notario scribente, igitur pœna à lege statuta, in ea puniendus est, qua ut diximus de[illegible] commisit. & si cum sinistra scriberet, dextra debilitata, ut multi faciunt, ea sibi esset quasi dextra,ratione prædicta,præcidenda.

Notandum est ẽt ultimò,ꝙ iste text.loquit̃ de naturali diuisione,quæ in sola separatione rei cõsumitur,& q̃ recipiunt nõ solum corpora animata ut hic,uerum ẽt inanimata,ꝙq; alia est ciuilis & quotatiua,oĩa ab ista maximè differentia,ut ꝑ Flo.in l.uiæ.post prin.ff.de seru.

16 Debilitentur.] Ideo uerbo hoc † Imper. usus est,qm̃ illud debilitatum dicitur, cuius rei usus deterioratus est,secundum Dec.hic,post Bar. tamen in l.1.in §.is autem.ff.ne quid in flu.pub.& in l.2.in fin. ff.de pub.iud. & Angel.in l.non solum.ff.de rei uend. & ad propositum membri, quando prima ipsius potentia naturalis decreuit, ita quòd non habet suam perfectam operationem in corpore.

Sed aduertendum est, quòd nõ simpliciter dicit tex.debilitentur,sed pede amputato,usque adeo ut uerbum hoc ad fugitiuos relationem habeat,& non ad membrum : nec debilitatum dici possit, si pes sit amputatus. l.seruo manumisso. ff.de cond.inde.& sicuti debilitata dicitur ex digiti amputatione manus,ita fugitiui hic ex amputatione pedis, dicentur. nec aliter debet text. iste intelligi.c.accusasti,de accusa. In cæteris, ꝙ ex amputatione digiti non dicatur aliàs membrum debilitatum, quia digitus non est membrum, ut hic per eundem Dec.adde Bart.& Bal. in l.non sunt liberi.ff.de statu ho. & ad literam est casus in l.idem Offilius.ff.de ædil.edic.idem Bald.in l.data opera,colum.13.C.qui accu. non poss.multa Nel.de banni.in 2.part.2. tempo.q.51.in princip.

Aut metallo dentur.] Quæ sit pœna hæc, & ĩ quo differat ab ea,si quis damnetur in opus metalli,ut etiam dicit glo.clarè liquet ex his,quę habentur in l.aut damnum, in §.est pœna, & in §. inter eos.ff.de pœn.Imo.in l.2.in prin. ff.de publ.iud.& ut per Deci.quomodo morti proxima est,libertas amittitur, ꝙ ita in seruo locum habeat,sicuti in libero.

17 Adde quòd hodie correcta est, & in seruo, & in libero longè magis, qm̃ nemo bene natus seruus efficit̃,quòdque loco eius successit dãnatio ad triremes,ut post Imo.in loco præall.declarat Capic.deci.153.nu.3.dixi in l.Imperium.ff.de iurisd.om.iudi.lectu.ult.& in l.transigere,in 2.C. de transact.& hinc sumpta occasione,uidendum esset,cuius electio,in pœnis alternatiuis legis,esse debeat,iudicis,uel rei:sed quia dicã infrà,trãseo. & hoc ipsum pro nunc tm̃ noto,ꝙ in his una executio sufficit. l.si is qui ducenta.§.utrum, & ibi Bart. col.2. ff.de reb.dub.idem in l.qd ergo,in §.pœna grauior,in prin. ff.de his q no.ĩf. & est arg.in l. si hæredi plures.ff.de cond.insti.

Aut qualibet alia afficiantur pęna.] Simili sci

18 licet,†ut exponit gl.quæ ad hoc etiam solet allegari adde tex.in l.1.ibi,uel qualibet alia arte legibus odiosa.C.de thesau.lib.10. & in l. quidam

rele-

relegatus.ff.de reb.dub.& in l.fi.C.si tut.uel cu. inducendo, ut inducit Deci.Seni. in l.siue apud acta.in princ.C.de transact.& in l.in bonæ fidei. C.de reb.credi.Bar.consi.2.in fi.& quòd hæc dictio alia,cum diuersitate substantiæ,qualitatis si militudinem significet, nouissimè per nota. hic tradit Bald.consi.395.colum.2. uoln.2.& Abb. consi.ulti. colum.2. nolu.1.pulchrè glos.in l 1. in §.1.ff.de polli.not,& ordinariam hanc ex multis dicit Roma. consi.42. nume.4.& consil.150. nume.3.& consi.180.num.11. & scias, quòd nō solum restringit sequentia, ut intelligantur de similibus præcedentibus, ut hic, uerum etiam ut sit implicatiua ad præcedentia expressè, & significet eandem qualitatem debere inesse præcedentibus expressis,& sequentibus.l.non solum. §.quæritur.ff.de procu.l.si mater.§.eandem.ff.de excep.rei iudi. Aret.consi.15.colū.2.& idem in dictione cætera.l.1.§.Offilius. ff.ne quis eum q. l.3.§.constituitur.ff.de usufru.l.iurisgentium.in princ.ff.de pac.

Est uerum,ut sentit Alex.consi.7. col.2. uolu.7.& consi.95.nume.3.eo.lib. quòd non simpliciter dicit alia,sed qualibet alia. uerum nihil est,ut hic per Deci.& Soc.in l.1.col.1.ff.de reb. dub.& Clau.in l. qui Romæ.in §.ea lege. col.1. ff.de uerbo.obli.adde tu, ex alio dubiam gloss. hanc reddi, quoniam imo uerbum illud in dispositione positum,ad dissimiles etiam porrigitur.l.patet.§.quindecim.ff.de lega.3.& ibi Bart. ubi uerbum alij refertur etiam ad eos, qui non sunt de consanguineis. declarat Cur.Iun.consil. 38.nume.7.

Ad idem in l.2.ff.si quis in ius uoc. non ie.de Prætore,& Præside fit mentio,qui sunt maiores magistratus. ut no.in l.1. ff.de offi. eius cui mandata.est iurisdi.& alijs: & tamen uerbum hoc etiā in inferioribus uerificatur,ut ibi no.

Ad idem dicitur in l. sed & reprobari.in fin. princ.ff.de excu.tu.quòd Doctores actu legētes excusantur a legatione, & ab alio famulatu, & tamen legatio non est famulatus, sed honor, ut ibi Bal.in princ.declarat.

Ad idem facit tex.in l.1.ff.de iudi.qui similiter loquitur de magistratibus maioribus, quod ex illo uerbo elicitur,qui tribunali præest. l.nequicquam.§.ubi decretum. ff.de offi.procon. & tamen uerbum aliam iurisdictionem,de quo ibi ēt ad magistratus minores extenditur.

Et quia si uera esset, non dixisset text. in l.respiciendum.in fin.ff.de pœn.uel alias similes pęna pati.

Et propterea Barto.in Authen.ut defunc. fu. in princ.dicebat,quòd interdum impropriè po-

19 nitur, nec implicat,† & ex his uerum est. aliqua Seysel.in l.Gallus.in §.idem credendum.colum. 3.ff.de liber. & posthum. Sed cum ita commu-

nitur ✱ teneatur, à regula non recedemus. l. ab ea parte.ff.de probatio. nouissimè Alex. consil. 107.col.4.uoln.3. Eamque dicemus fallere, qñ quod præcedit se nō compatitur cum eo, quod sibi datur pro relatiuo,ut in locis supra alle. declarat Bar.in d.Auth. ut def.su.in prin.

Ex quibus ferè omnia tex.& glo.concernentia,expedita uidentur.

Tamen quo ad contrarium l. si quis aliquid. §.1.ff.de pœn.& l.3.§.is qui.ff.de re mil.uidetur quòd communis sol.gl. hic, cum qua etiam in ea sus figuratione transiuimus,non sit uera, quòd

20 ibi delictum fuerit consumatum,† quoniam sic I.C.maximè in d.§.is qui.idem repetijsset,ut inquit Deci. & sic utroque casu actū consumato. quod dictu absurdum est,& literam uiolat.

Ad idem contra hanc solutionem communē facit gl.in l.fi.ff.de re.diui.ubi etiam grauior pęna infligitur, tametsi delictum consumatum nō sit. & quia etiam hic consumatū dicitur, ex quo per seruos non stetit, ut declarat Bal. in l.3.col. 1.C.de nau.fœno.& habent colorem. sed sol. cōmunem defendentes, ad primum dici potest, ꝙ licèt idem repetatur, quòd actus scilicet fuerit consumatus, nō propterea (ut dicebatur) absurdum est,ex quo primo casu redijt,secundo uerò non,& sic dicta omnino diuersa.

Nec est uerum ex hoc ꝙ diuinet, quodque literam uiolet,ex quo uolens dicit, quia uoluntarium intellexit transfugam, quomodo etiā intelligitur tex.in d.l.fi.de rer.di.& utrobique gl. & ob hoc etiam secundum etiam erit sublatū, & no. ad propositum in l. quod si ab initio. ff. si cert.pet.& in l.1.ff.de leg.2. & in l.si constiterit. C.fin.regun.

Non ob.ulti.quia id arguendo dixit Bal. non determinando,contrariumq́; ex supradictis uerius est,ibique paulò inferius declarat.

Alij tamen ad illud contrarium aliter respōdēt,ꝙ concordat potius, quia amputatio pedis uē pęna capi.alis,iux. no.in l.imperiū.ff.de iu.om. iudi.& in l.2.C.de off. eius qui ui.al.ge.& malè, ac contra tex.in l.2.ff.de pœ.& in l.2. ff.de pub. iudi.& in l.edicto.in §.rei aūt capitalis.ff.de bo. pos.nec faciunt no.in locis s̄.alle.quia id est ıııı, ut utraq; meri Imperij esse dicatur, ex quo plus & minus non facit rem specie differre. l.fi. ff.de fun.instru.& ut etiam latius per Deci.

Qui ultimo loco aliter ēt soluit, ꝙ contrariū utrobique loquitur in libero, nos aut.in seruo, in quo interesse domini consideratur,nec transfuga dici potest,ex quo non militabat olim. l.postliminium.§.transfugę. ff.de capt. & asserit intellectum fuisse Sali. in l. is qui cum telo. col.2. C.ad leg.Cor.de sica.

Nec displicet,sed considera,licet hoc uerum uideatur, ꝙ tū ipsum transfugam appellat Iuris con.in d.§.transfugę.& quod fortius est,hoc stāte, ꝙ mitius punietur seruus, q̄ liber, & malè, ac ꝯ tex.in l.1.in §.fi.ff.ad leg.Cor.de fal. cōmunis igitur solu.tenenda est.

Quæ præstat nobis arg: (delictum enim transfugæ attentatum non punitur pro consumato, lexque ita distinguendo processit hic, & regulare, in grauibus attentatum pro consumato haberi, uulga. l. si quis non dicam rapere. C. de episc.
21 & cleri.) ad q. si quis † uirginem in platea fuerit osculatus uiolenter, pœna mortis puniendū esse, ex quo atrox crimen est. l. 1. C. de rapt. uirg. Tamen Deci. hic tenet contrarium, ꝙ eidem pœna extraordinaria imponatur potius, ex not. in l. 1. ff. de extraord. crimi. Ego uerò aduertendum puto, quia si de osculo tantum loquamur, tunc credo ueram determinationem gl. & Dec. ea quo absurdum & inconueniens uideretur ꝓ simplici osculo hominem esse capite puniendū, tametsi Iouinianus Imp. olim tulerit legem, eū qui uirginē oculo impudico esset intuitus, hoc genere pœnę plectendum. Si uerò de osculo, ut inde etiam copulam extorqueret, tunc credo, ꝙ essemus in casu d. l. 1. d. l. si quis non dicam rapere. & similium. C. de epis. & cle.

Secundò pręstat argu. ad aliud, si statutum di
22 cat, † frumentum extra territorium, sub certa pęna portari non debere, ut locum non habeat in eo, qui in itinere inuenitur, quoniam delictum inchoatum est, non consumatum, l. qui falsam. ff. ad leg. Cor. de fal. l. 1. §. hæc uerba. ff. quod quisque in. est uerum si puniri debet, ꝙ mitiori pœna puniendus est, ut hic, & per Bal. latius, latissimè Deci. Sed quia hæc mera ueritas uidetur, nō refero aliter: tamen aduertē, quia in statuto fortè hoc non esset admittendum, secundum Bart. in l. 1. in §. diuus. ff. ad leg. Cor. de sica. idem Deci. hic nume. 66. & plenè aliàs per Docto: in d. l. si quis non dicam rapere. & in l. is qui cum telo. ad leg. Cor. de sica. & in c. 1. de præsumpt. & in l. item si obstetria. ubi Flo. in specie col. 1. & 2. ff. ad leg. Aquil.

Tertiò præstat argu. ad aliud, quod his diebus euenit, si quis dederit abortionis poculum mulieri, hæcque peperisset, ut is non morte, sed exilio, uel pœna pecuniaria puniatur. l. si quis aliquid. §. qui abortionis. ff. de pœn. Barba. pulchrè
23 consil. 23. col. 6. usque in fi. † uol. 2. ubi ex multis etiam tradit, ꝙ hodie de consuetudine non punitur pœna ordinaria affectus, nisi sequatur effectus, & fuit dictum Ange. in l. 1. in §. fi. ff. qđ quisque iur. Spe. in ti. de accu. in §. 1. Fulg. consi. 49. col. 3. Bal. consi. 443. col. 2. uol. 3. Alex. cons. 15. col. 2. uol. 1.

Et quoniam tex. iste alternatiuè loquitur, uidendum est cuius sit electio rei, uel iudicis, ut hic per Bar. & fusius in l. quicunque. infra eod. ex cuius dictis collige, & primò (in cæteris, de quibus hic per Deci. non insisto) quando certa
24 pęna imponit à statuto, † an iudex ex causa possit ab ea recedere, quia ut ipse ēt dicit, certū est, ꝙ sic, post Inn. in c. 1. de const. Adde Ro. in rub. qui admi. col. 2. Alex. consil. 65. col. 3. uolu. 1. & consi. 41. col. 3. uol. 2. iuramento etiam non obstante, ut idem Deci. dicit & benè, quia ad æquitatem reducitur, & tradit ultra eum Paris ēt Pu. in tract. Syndi. in uerbo, iuramentum officialis. ad fi. quod dictum tamen limitat Ias. in maioribus magistratibus, & in arduis, ac Reipub. statū concernentibus, in l. 1. col. 2. C. de preci. Imper. offer. nonnihil in l. qui iurisdictioni. col. 1. ff. de iur. om. iud. Affli. in §. condemnatorum. nu. 26. quæ sint rega. in usib.

Non habet dubium ēt si pœna expressa non sit, ꝙ eius arbitrio erit commissa. l. 1. §. expilatores. ff. de effracto. l. hodie. ff. de pœn. Adde Dec. Sen. in l. interpositas. in fi. & in l. transigere. col.
25 3. C. de transac. † Et ꝙ arbitrium multum operatur in his, in quibus nō datur certa forma, inquit Bal. consi. 405. in fi. uol. 3. & consi. 356. in fi. uo. 1. & præsertim quia potest extendi pœna etiam usq; ad mortem inclusiuè. §. in summa. & ibi no. Instit. de iniur. & hoc est rursum quod dicebat idem Bal. ꝙ licèt de crimine simus certi, ēt ꝙ pęna incerta sit, ip tū pro arbitrio debet imponi. consi. 315. col. 2. uol. 1. d. l. hodie. l. sanctio legū. ff. de pœ. & quia gl. in d. §. in summa. est singu. & non ita ruditer intelligenda. Habe ad eam, & uide, si lubet, septem declarationes, quas congerit per ordi. Cassane. in consue. Burg. fol. 47. col. 2. & seq. ꝙ si uerba ad iudicem referantur, ut hic,
26 eius erit electio: nec dubium habet, † ut multi etiam sic per istum tex. dixerunt, citati per Deci. Adde non mirum, quia legis minister est. l. Celsus. ff. de arbi. Bart. in l. amplius nō petitum. col. 2. ff. rem rat. ha. Cy. in l. si quis maior. C. de trāsa. Et quia si ad ipsum uerba direxit, uoluisse uidetur etiam, ut ipse, & non alius delinquentē reū puniat, argu. in l. si soror. C. de colla. ubi glo. & quia uerba sunt signa earum, quę sunt in anima passionum notæ, inquit Iurisconſ. in l. Labeo. ff. de sup. leg. & fusius Abb. in c. inter cæteras. ad fin. de rescrip. Bald. in l. cunctos populos. col. 5. C. de summa Trin. & fide Catho. & in l. data opera. colum. 5. C. qui accus. non pos. Ioan. Andr. in c. fin. de offi. uica. plenius quàm alius Sal. in d. l. quicunque. & idem quod in d. l. quicunque. Bar. in l. 1. in §. expilatores. ff. de effracto. Tamen cogita dictum in se uerum fore, hic uerò non ad iudicem directa esse, sed impersonaliter, quod ab infra dicendis pendet.

Secundò collige, si dirigantur ad reum, ꝙ ipsius erit tunc electio, & nō amplius iudicis: quo casu loqui uidetur text. in d. l. quicunque. & probatur in locis ī. alle. licèt ad aliud, & maximè in d. §. expilatores. & ꝙ uerba sint ad reum directa, in præalle. l. quicunque. patet, quia dicit eum cū alio pari, uel 20. solidis reddat.

Sed quid si uerba ad reum dirigantur passiuè, & lex, non reddat, ut in d. l. quicunque. dicat, sed patiatur istam, uel illā pœnam, erit ne tunc eiusdem rei electio?

27 Abb. in d. c. inter cæteras. ad fi. † dicebat, quòd non, limitando supra dicta, per text. in c. sicut. de Iudæis.

Deci. uerò contrarium hic, & in d. c. inter cæteras. motus, quia reus se habet per modum patiendi semper quomodocunque uerba proferantur, quæ intentioni deseruiunt, non e contra. c. intelligentia. de uerbo. significa. l. scire leges. ff. de legi.

Placet mihi limitatio Abb. per d. c. sicut. cui respondebat Deci. illud ideo esse ibi, quia sententia excōmunicationis debebat proferri à iudice. Sed replicatur etiam pœnam à iudice infligi in d. l. quicunque. & tñ reus eligit, quia uerba (ut diximus) ad ipsum actiuè diriguntur, ergo in d. c. sicut. iudex, quia passiuè prolata fuerunt.

Nec ob. q omnino reus habeat sēper modū patiendi, quia uerum est. Sed non ut electionē habeat, si ad eum uerba dirigantur passiuè. d. c. sicut. alias reddere, seu soluere pœnam, & pati, non differrent dictu absurdum, quantū ad istud, q & ipsa etiam naturalis suadet ratio, nec alia legis intentio utrobique fuisse uidetur, uerbis sic declarata. l. Labeo. ff. de sup. leg.

28 Posset dubitari etiam si in alternatiuis † esset mors, an ipsam reus eligere posit, & dici, q nō, quia uid. tur casus in l. aut damnum. in princ. ff. de pœ. Imò nec etiam si de aliqua alia pœna corporali ageretur, quoniā nemo est dominus mēbrorum suorum. l. liber homo. ff. ad leg. Aquil. & ut sulius no. in d. c. inter cæteras.

Tamen & in hoc quoque contrarium tenuit hic Deci. motus, quia si electionem habet in pecuniarijs pœnis, fortius habebit in corporalibus, post Bal. in d. l. quicunque. col. 4.

Ego uerò à prima opin. non discedo ex supra dictis, ex quibus argu. Deci. tollitur, qm in pecuniarijs pœnis assistit lex, in corporalibus uerò resistit, & hac ratione non concludit, ut no. in authen. multomagis. C. de sacrosanc. eccle. Alexā. consi. 49. col. 7. uolu. 4. & est argu. in l. in seruorum. ff. de pœn.

Et q in corporalibus resistat, probatur in d. l. aut damnum. in princ. quæ licèt in alternatiuis nō loquatur, generaliter tamen debet intelligi, ex quo alia in pecuniarii exemplificat, exēpla q; d. casu, hac ratione regulam restringunt, & ita ēt inquit Imo. in l. custodias. in §. 1. col. 2. ff. de pub. iudi. & Gui. Pa. decisi. 278. & utrobique per tex. in d. l. liber homo. quo mouebatur Ro. in loco, de quo hic per Deci. & Felin. in d. c. inter cæteras. col. 4. deducendo ut supra. & probatur etiā, quia si non licet libero homini dare se in quæstionem alicui, quod minus est, ut dicit Bart. in l. cum seruus. ad fi. ff. de cond. ob cau. quomodo poterit dici, ēt q lex alternatiuè loquatur, quòd reus habeat mortis electionem. & ipse quoque argu. Ro. & Feli. quia nemo est dominus membrorum suorum, & benè.

Nec ob. ut idem Deci. ait, q hoc faciat uirtute legis alternatiuè loquentis, non ut primaius, quodque tolerabile est, ex quo non appellando etiam sententia transit in rem iudicatam. l. 1. §. fi. ff. de quæstio. l. diui fratres. ff. de pœn. quia lex

29 alternatiuè † loquens, loquitur in pœnis pecuniariis, non corporalibus. d. l. quicunque.

Nec simile facit de sententia dictum, quia tacitè multa à lege permittuntur, quæ tamen expressè prohibita sunt. l. 2. §. sed quia uetemur. C. de in. cal. c. 1. eod. tit. in 6. l. filiusfami. §. ueterani. ff. de procu. l. si unus. §. illud. ff. de pact. latè Ias. in l. cū quid. col. 2. ff. si cer. pet.

Vtrum aduertendum est, quia his stantibus, non posset ēt commentariensis ex contractu se obligare ad pœnam mortis, & tamē potest, ut in praxi iudicia. criminū, tenet Mile. in §. si. nu. 18.

Sol. speciale est d. casu, quia cum lex similitudine supplicij omnimodo puniat non exhibēdo reo, l. milites. ff. de cust. reo. l. ad commentariensem. C. eod. & præter hęc, si dixerim q. esse fatuam, non errabo: quoniam nemo tam uecors est, & odio sibi ipsi, ut mori malit, quàm uiuere, dato etiam quòd hoc casu sibi daretur electio, ex quo omne animal appetit esse, & uiuere. ultimumq; terribilium mors, & ut etiam dicam infra, ideò cogita.

30 Et dic ultimo loco dubitari posse, † si essemus in casibus, in quibus affectio non cadit, an detur electio reo. concludit Feli. in d. c. inter cæteras. col. 4. prællega. q non, & exemplificat, si dictū sit 10. aut 20. soluat: quoniam quod minimum est solui debebit, & nulla dabitur electio. l. num mis. ff. de in lit. iur. l. si ita stipulatus. l. inter stipulantē. §. si diuersa. & ubique uot. ff. de uer. ob. Adde tu Bart. in l. qui res. in §. qui stipulatus. ff. de solu. præcisè dicentem in alternatiua summarum, qd minimū est fore in obligatione semper.

Tamen cogita benè uerum esse, q affectio non cadat in his, idest plus in una pecunia, q̄ in alia, ut idem Bar. declarat in l. cum fundus. in §. 1. nu. 8. ff. si cer. peta. Sed quòd tamē omnino soluentis interest potius 10. soluere, quàm 20. ideò uideretur dicendum omnino, quod essemus in casu conclusionis nostrę, sibi electionem dari. & dic reliqua, ut in d. c. inter cęteras.

31 Tertiò & ultimò collige, † quòd in dubio in corporalibus electio erit iudicis, in pecuniarijs uerò rei, quod primum tenuit Abb. in d. c. inter cæteras. & in c. à crapula. de ui. & honesta. clerico.

Et probatur etiam in c. quoniam frequenter. ad fin. ut li. non contesta. & in c. querenti. de uerbo. significa.

Et quia iudex minister legis est. l. Celsus. ff. de arbit. qui pœnam imponit, secundum qualitatem personarum, loci, & temporis. l. aut facta. l. respiciendum. ff. de pœn.

Aliàs alternatiua nunquam uerificaretur, ex quo

quo reus eligeret semp minorem. l. si præses. l. interpretatione. ff. de pœn.

Tamen Bart. in d. §. expilatores, tenet 3rium, q indistinctè electio sit rei, idemq; Dec. hic, mo tus, qa de delictis ad contractus arguitur & com muniter. l. oēm. ff. de iud. sed in contractib. electio rei est, & cōiter dare debentis. l. plerunque. ff. de iure do. ergo & in pœnis.

Ego uerò opi. primam ueriorē esse existimo, nec obst. q in iuribus ad idē alleg. ut inquit De ci. uerba sint ad iudicem directa, quia imò in d. c. qm̄ frequenter, diriguntur contumaci, & sic reo, eiq; etiā, qui censura ecclesiastica ueniebat puniendus, in d. c. querenti.

Dicit etiam ad secūdum uerum esse, q iudex sit minister legis, sed q debet ministrare id, qđ iuris est, quòd in dubio electio sit rei, & rursum malè: qm̄ non aliud disputamus, negaboq; semper, q hoc idem ministrare debeat, ex quo uerba ad reum non sunt directa, ut s. pœnamq; imponat ipse, ut diximus, fm̄ qualitatem personarum, loci, & temporis.

Et ad tertium deniq;, q id attendi nō debet, sicuti nec in contractibus, quod nihil aliud est dicere, nisi inconueniens allegare.

Vel dicamus, licèt in contractibus, non attendatur, q tñ in pœnis attendi debet, ex quo de maiori agitur præiudicio, argum. in l. in seruorum. ff. de pœn.

Tollit argum. etiam aliter, q lex, seu statutū, imponens pœnam alternatiuam, uidetur utranque pro æquipollenti habuisse, & est uerū, probatnrq; ultra eum, in l. fi. ff. de fun. instru. sed tñ nec potest negari q una non sit realiter maior altera. d. l. quicunque, ideo omnimodo stant argumē. quantum ad ista, probantia optimè opin. Abb. in locis supra alleg.

Nec obst. q in contractibus electio sit rei, da re debentis, quia uerum est, & negari non potest tex. in d. l. plerunque. ff. de iure do. Sed dum dicitur, ergo & in delictis, hoc ego nego, ex quo arg. non procedit, vbi diuersa ratio assignari pot est, qđ ex prædictis liquet. & declarat Saly. in l. 1. C. ubi de po. agi opor.

Et ex his sumus de ista l. expediti, loco prælu dij uobis explicata, antequam aggrediamur tit. Qui admi. quod erit die 3. (ut moris est) mensis sequentis. Interim Laus Deo optimo maximo. die ultima Octobris, iussu clariss. DD. Reformatorum. 1556. Pataui.

SVMMARIVM.

1 *Irnerius fuit primus glossator, & non habuit auctoritatem legis condendæ, infidelisq; est.*

2 *Aduersatiua sed, sine copula, & cum copula quomodo aduersetur præcedentibus, & sequētibus.*

3 *Intellectus ad auth. sed nouo iure, in illis uerbis nouo iure, & hodie quid sibi uelint.*

4 *Criminalibus in causis quæ consideranda, & quid sit qualitas.*

5 *Membri abscisio est de mero imperio maiori.*

6 *Caput non est membrum, & dictum quod inde capiant initium sensus, ac nerui, estque nomen generale ad multa.*

7 *Membrum quid sit.*

8 *Barba membrum est formale, sed digitus non est membrum.*

9 *Virile seu uirilia membrum est, nec permittitur abscisio.*

10 *Pes non potest abscindi, sed una sola manus.*

11 *Manus an abscindatur ei, qui unam solam habet, et quid si lata sententia unā tantum habeat, nu. 12. uel unam habeat inutilem prorsus, qua debet ab scindi. nu. 13.*

14 *Exempla quo ad manus abscisionē. 15. 16. et 17.*

18 *Furtum non connumeratur communiter inter atrocia crimina.*

19 *Furti pœna, licet pro primo & secundo nō sit mors, est tamen protectio, & quod pœna sit pro primo oculi, pro secundo nasi.*

20 *Furti etiam unici & magni, est mors pœna.*

21 *Pœna corporalis de iure antiquo cognita erat in publico latrone.*

22 *Longobardorum leges quibus in locis uiuitur, & unde Longobardi dicti, & an sint leges ipse iustæ, uel sine ratione, & asininæ.*

23 *Furta & delicta secundum consuetudinem locorū puniri debent.*

24 *Flagelli & fustis in quo differant.*

In Auth. ut nulli iud. §. quia uerò, coll. 9.



[S]Ed nouo iure, si criminis qualitas membri abscissionem exigat, una sola manus abscindetur: sed pro furto nec morietur, nec aliquod membrum abscindet, sed aliter castigabitur. Fures autem uocantur, qui occultè, & sine armis hmōdi delinquunt. Qui autem uiolenter aggrediuntur, aut cum armis, aut sine, aut in domibus, aut in itineribus, aut in mari, pœnis legalibus subiiciantur.]

Sciendum est priusquam ueniamus ad istiua auth. interpretationem, qđ eam Irnerius primus legum glossator ex † corpore authenticorū extraxit, tam magni nominis, ut tunc lucerna iuris dictus fuerit, qđ testatur Odof. in l. ius ciuile, eo lum. 1. ff. de iusti. & iu. & Bononien. in tract. extēsio. in princ. nu. 13. 1

Scdò ad idem sciendum est, qđ non habuit tñ auctoritatem legis condendæ, qđq; istud fecit ausu temerario ex se, & tradit Alex. in l. 2. in §. quod si in patris. col. 2. ff. sol. mat.

Tertiò quicquid dicať, qđ est infidelis, qđq; aut dormitauit, aut Punica religione fidē seruauit, ut inqt Imo. in l. 2. ad fi. & ibi Are. co. 2. ff. de duo. re. huius tñ adhuc meminit gl. in l. si unus,

in

in §.pactus.ff.de pac.& in l.si uerò.§.adolesces. ff.man.& in auth.mulio magis.C.de sacrosf.ecc.

Et qđ sit infidelis pater, quia in auth.hoc ita. C.de duo.re.dr, qđ ad hoc ut duo rei insolidum teneant, debet specialiter exprimi,& tñ in corpore nullum est de hoc uerbum.

Et hic nouo iure, qđ adhuc in corpore non reperit, quia iñ sunt alia oĩa, nonnunq; ins authēticorum est, imò nonissimum, reprehendi non debet, arg.in l.1.in prin.C.de rei uxo.act. deque illo Irnerio nonnihil ad propositum dicit, atq; exordit:sic Dec.quoq; in auth.præterea. C.nede uir & uxor.in prin.

3 Sed.aduersatiuē stat,†& quia est sine copula, aduersatur pcedentibus in iure & in facto.l.q se debere.ff.de cond.ob can.l.qui usumfructum.ff. de uerb.obl.Bar.in l.1.p illum tex.pariter in fi. ff.ne quis eum, qui in ius uoc.fue.ui exi.Aliàs si cum copula in facto, non in iure, ut ibi.

Nouo iure.] hæc †uerba (ut dixi) sunt Irnerii, aliàs non apposita in corpore.& fortè melius dixisset hodie, ut sentit Odof. uerū meo iudicio quidem, idem esse uidetur, maximè quia nec uerbum istud in corpore reperit, & cū ius nouū sit, uel hodie dicat, uel nouo iure non refert.id unū silentio non inuoluens, qđ ex his uerbis lex Codicis omnino corrigi vr, qm nec aliud sonat verbum pdictum hodie, seu nouo iure, arg.in l.fi.in princ.C.de Lati.lib.tol.quasi dicat olim secus erat,& iure codicis, ut §.l.proxi.& ad uerbum hodie † scias, non diem, non conditionē, sed psens tps significare.l.liber homo.§.1.ff.de uer.ob.facit uulg.illud, hodie cōstat hodie agatur.c.cum olim, de re iud.c.literas, de resti.spol.Rota decisio.2.col.2.in nouis.Bar.in l.si is a quo, in princ. ff.ut in pos.leg.& in l.fi.nu.11.ff.de rei u.n.

Si criminis qualitas.] ex his uerbis liquet, nō modo causam in criminibus perpendēdam esse,
4 † personam, locum,& tempus, uerum etiā qualitatem, ut hic,& in l.aut facta.ff.de pœn. ubi horum omnium exempla clara extant, hic non aliter scribenda.

Adde tamen, quod qualitas secundum nos est quicquid inducit alterationem subiecti,& unū ex decem prædicamentis, de quibus egregiè per Bal.in l.de quibus, col.16.ff.de legi.

Et quod perpēdi debeat, ut maior uel minor pœna imponat, facit bo.rex.in §.item lex Iulia, de ui publica, Insti.de pub.ind.Corn.pulchrè cōsil.44.nu.6.uol.4.

Membri abscissionem exigat.] qđ est de mero
5 imperio † maiori, ut inquit Bar.(quanquam authen.istam non alleget) in l.imperium, nume.8. ff.de iurisdict.omnium iud. sed pro declaratione quæritur, quod namque membrum dicatur.

Et respondetur (pro absoluto habentes, qđ
6 caput huc usque non est membrū, ex quo † principatum obtinet totius corporis,& quod caput pro toto homine capitur, ut inquit D.Hiero. in epist.dictum (Varrone teste)& rursum caput, qđ inde capiant initium sensus ac nerui: ordinem, perfectionem,& uirtutem continens. Ordinem, quia est prima corporis pars: perfectionē quia in eo uigent (ut dixi) omne sensus interiores:& uirtutem denique, quia ab eo cætera mēbra pendent, arg in c.cum non liceat, de præscr. generale nomen ad multa insuper, nanq; caput mundi est Roma. caput principum Ecclesiasticorum Papa, caput in temporalibus Imp. Ecclesiarum Romana: caput familiæ pater: exercitus Dux,& aquarum denique fons, unde nascit. l.1. §.caput.ff.de aqua quot.& æsti.Bar.in tracta. de insula.uersi.qđ frequenter, col.1.deq; capite ad propositum in l.cum in diuersis.ff.de religio.& sumpt.fun.& dicebat hinc etiam Bald.quod arma nobilium remanent semper apud principalē domus: quandoquidem stet in ipso splendor genitur tanquam in capite in l.fi.in fi.C.pro socio, non ergo caput (ut diximus) membrum est)
7 membrum † esse, quod propriam habet & distinctam operationem, vt oculi ad uidendum, nares ad odoratum, aures ad audiendum, manus ad tāgendum,& pedes ad ambulandum,& sic de singulis.§.pœna autem, Insti.de iniur.non secus, ac in domo (sic enim Paulus Christi corpus à simili templo comparat.1.ad Cor.3. ibi, uos estis tēplum Dei,& 6.ibi, an nescitis: quoniam membra nostra templum est Spiritus sancti, qui in nobis est.) cubiculum, aula,& popina, argu. in l.eum q ædes.ff.de usucap.& breuiter, si in eo alterum ex quinque sensibus corporis uerificabitur, de quibus in l.qđ meo, in §.si mēditorem. ff.de acq.po. quo stante infertur Barbam membrum non esse,
8 †eo modo quo capit hic, sed bene formale, quia dat formam corpori, ut per Imo.in l.2.ad fin.ff. de pub.lud.arg.in l.itē apud Labeonē, in §.hæc aūr.ff.de iniur.neq; digitus, sed officium mēbri, hoc est manus.l.idem Offilius.ff.de ædil.edi.no. Ang.de malefi.utrunque in uerbo, pluribus,& pluribus pcussionibus, col.1.& 2.post Imo.i d. l.2.Fulius Nel.in tract.de banni. in 2.par. 2.rēpo.q.51.colum.1.

Ex his stantibus longè magis uirile, seu virilia membrum dicetur,& nobilius omni alio, qm ex
9 eo saluat humana species,† nec abscissio pmissa est, imò tanquam ini.icus naturæ, puniret acriter.l.3.§.si qs hoiem.ff.ad leg.Cor.de sic. not.in locis pal.& nouissimè tradit ét Ang.in corp.vñ sumii auth.illa in prin.& est arg.in c.si qs absciderit.55.d.ibi, homicida est,& Dei pdōni inimicus,& hac de re Pandonus ille iudex, qa cognouerat Christianā carnaliter, puniri nō ita debuit in amissione uirilium, de quo Oldr.psul.ulr.ad li.& ut latius dixi in l.præced.aliis quoq; rōnibus.

Vna sola manus abscindetur.] & non pes, ut
10 olim & in l.proxima, quę per istam † corrigitur, non alienum à ratione.iñ uidebatur fugitiuū olim pede debilitato puniri ꝯsueuisse, vt i co

in

in quo deliquerat pœnam pati uideretur. quod sensit glo. in loco prædicto. adde tu (nihil enim ad istud allegat) tex. in auth. oẽs peregrini. C. cõmunia de suc. & in §. si quis aũt, in Auth. de non alie. & i §. neque. ibi, sępe. n. literati & eruditi homines uariis casibus & audiendi & loquendi facultatem amittunt, & ibi no. Insti. quibus nõ est permi. fa. test. Nihilominus qa ita noua lege statutum est, ab ea recedere non oportet. l. prospexit. ff. qui & à qb. nec reprehensibile iudicari debet, si secundum uarietatem temporum statuta quoq; uariantur humana. c. non debet, de consang. & affi. arg. in l. nonnunquam. ff. de colla. bo. no. Maximè quia non sine ratione istud factum præsumitur, ut no. in c. fi. per Dy. de regu. iur. in 6. Bal. consi. 218. col. 1. uolu. 2. Fortè quia turpe est uidere hominem mutilato pede ambulãtem iuxta illud,

" *Loripedem rectus derideat, Aethyopem albus.* ubi manus siue brachiũ aliàs occultari põt, qa non ita patet ad oculum, ut pes.

Et cum dicat qđ vna sola manus abscindatur, 11 † duas præsupponit. sed qđ si unam tm̃ haberet? Gul. de Cu. dicebat non referre, illamq; sibi amputandam fore. argum. sumpto ex his, quæ habẽtur in l. si in emptione. in §. pen. ff. de cont. emp. ubi si uenditio alternatiuè facta sit Stichi aut Pãphili, uno mortuo qui superest dandus est, ergo pari rõne idem hic dicendum erit, maximè quia delinquens est in culpa, quo casu d. pœnam imponere iudex põt pro arbitrio. l. quid ergo. §. pœna grauior. ff. de his qui not. infa. & paulo infra sensit Bal. pro arbitrio. s. sibi à lege concesso. d. §. pœna grauior. & est arg. in rõne sui in l. quisquis. in §. 1. C. ad legem Iul. maiest. melius in l. bona fides. in fi. prin. ff. depo.

Hic uerò idem Bal. contrarium tenuit, duraq; sententia Gul. sibi uidetur, motus bona rõne, qa grauius est ei, q unam tm̃ habet manum, eã perdere, q̃ si haberet duas, ex quo oĩno fit inutilis, & est arg. in l. interpretatione. ff. de pœn. ubi legum interpretatione, pœnæ sunt potius molliẽdæ q̃ exasperandæ. & in l. illicitas. in §. ne tenuis. ff. de offic. præsi. ibi, lumine unico sed non facit ad propositum, quia non de oculo loquitur, ꝓut ipse intelligit, sed de lucerna, ex quo statim breuis supellectilis etiam mentionem facit. & tandem concludit pœnam debere commutari in aliud, ut de pecuniaria fit, in corporalem, ꝓpter paupertatem. l. quicunq; & ibi diximus latè, ĩ 1. & 2. lect. infra eod. & prædicta uera fore subiicit ante sententiam, siue sententia non aliter lata.

Et hæc opin. contra Gul. & ipsum met Bald. prius qui in hoc sibi ipsi cõtrarius fuit, & reprehendendus, maximè in eadem q. mihi plus' inum placet, rõne s. dicta, qua usus est quoq; idemmet in tracta. q. in l. 1. in prin. C. q testa. fa. pos. namq; uolebat alibi statutũ, manũ amputari ei, q aliquẽ uulnerasset in domo percussi: uulneratus est in domo cõi aliquis dicit Bal. qđ mitiori pœna est, puniendus, signãter ꝑ reg. d. l. interpretatione.

Et hoc est qđ dr̃ in l. proximè. in princ. ff. de his, q̃ in testa. del. in dubio, benigniorem interpretationem seq, non minus iustius esse, quã tutius, & in reg. ea quæ, in §. 1. ff. de reg. iur.

Et idem Bal. in c. cum dilecti. nu. 12. de do. & contu. qđ in pœnalibus semper minorem partẽ eligere debemus, ut in gratiis pleniorem. arg. in l. fi. ff. de consti. prin.

Nec obst. text. pro opin. Gul. adductus in d. §. pen. quia termini sunt satis remoti à terminis nostris, nãq; ideo ibi, uno seruo mortuo alter, q̃ superest, dandus est, qm̃ uterq; erat in obligatione, q̃q̃ unus tm̃ esset in solutione: hic autem sola manus debebat ex duabus abscindi, quo fit cũ unam tm̃ habeat delinquens, ne penitus inutilis reddatur (ut dicebat) eam non abscindendam esse dicemus, sed pœnã in aliud cõmutandam potius. d. l. interpretatione. l. si præses. ff. de pœn. d. l. quicunque. infra eo.

Nec refert dummodo satisfiat legi, ne delictum remaneat impunitum, arg. in l. fi. in §. fi. ff. man. & in l. fin. ff. de fun instr. instrõq; leg.

Vel dic, qđ text. ille loquitur in ciuilibus, nos aũt in criminalibus, de uno casu ad aliũ nõ sp arg. procedit, ut Insti. de pub. iud. in princ. ergo.

Nec facit ad idem, qđ delinquens sit in culpa, quia hoc stante nunq̃ haberet locum decisio d. l. interpretatione, & l. si pſes, palleg. cum sp delinquens in culpa esse dicatur, arg. in l. 1. C. ad legem Cor. de si. & dixi satis in materia in d. l. quicunq; & sic nec uerum erit, qđ pro arbitrio index d. pœnam imponere possit, qa non esset regulatũ freno rõis & legis, arg. in §. oportet, ĩ Authẽ. de iud. Abb. in c. ex parte, col. 2. de offi. del.

12 Sed † quid lata sententia, & retentis terminis superioribus, manum alicui pro delicto abscindendam fore, qui unam tantum habeat?

Concludit idem Bald. hic, colum. 4. pralleg. quod ei abscindetur.

Motus primò per text. in d. §. penul. inducendo, ut supra.

Secundò ut effectum habeat sententia ipsa, argu. in l. quotiens. ff. de reb. du.

Tertiò, quia ea lata amplius mutari non potest. l. 1. ĵ. sen. re. non posse. l. iudex. posteaquam. ff. e re iudic.

Primum & secundum niti posset, tertiũ nõ. unde putarem ego principi rescribendum, si maximè ignoranter lata sit, delinquẽtẽ nõ habuisse, nisi solam manum, in qua condemnatus est quoniam tunc facilè succurri poterit, & mitiori pœnę commutatione castigari, & est elegans & no. tex. in l. 1. in §. fi. ff. de quæst. cogita.

13 Sed quid si † ex duabus adhuc unam habeat inutilem prorsus?

In hoc etiam sunt opiniones. aliqui enim dicũt, quod hæc debet abscindi, sicuti ea in qua mi

nua

non potest, ut hic etiam dicit glo. d. l. interpretatione. ff. de pœn.

Confirmat Bal. quia solutione eius, quod debetur, tollitur omnis obligatio, ut Insti. quibus mo. tol. ob. in prin. ergo erit liberatus soluendo rem talem, qualis est, infra ad fi.

Et quia omnino esto, quod sit inutilis prorsus magna tñ pœna uidetur si abscidatur, seu amputetur: ideo omnino liberatur, & est etiam argumentum in l. in obscuris. ff. de reg. iu.

Aliqui uerò tenuerunt cõtrarium, præcipuè idem Bal. in hoc quoque uarius, ex eo solo motus, quia si hoc uerum foret, delictum quodam modo impunitum maneret, & malè. l. ita uulnetatus ad legem Aquiliam, capit. ut famæ. de sen. excommunic.

Placet mihi opin. prima, & moueor, quia paria sunt non habere manum, uel habere, & illa prorsus inutilis sit, quia nec membrum potest appellari, argumentum in l. homo mortuus. ff. de uerb. obli. & in l. seruo manumisso. ff. de condi. indeb. & in c. inter corporalia, de transla. prælat. & in l. Paulus. ff. de uerborum significa. & in l. 2. in §. primo. ff. quemadmod. testamen. ape. & in l. eleganter. in §. qui reprobos. ff. de pign. act. & in l. quotiens. ff. qui satisd. cog. ergo, si uelis amputaretur, redderetur delinquens penitus inutilis: ergo quæ prorsus inutilis est debebit amputari, & sic mitiori pœna affligi, vt iuris est, & ut diximus etiam proximè, quando unam solam habet manum.

Nec obst. quòd sic delictum remaneret impunitum, quia non est uerum, ex quo manus est, quanquam prorsus inutilis. d. l. 2. §. 1. ff. quẽadmod. testamen. ape. præalleg. §. qui reprobos, & amputata reddit corpus delinquentis mutilum, & deforme, & not. in c. in pœnis. de regu. iur. in sexto. cogita.

Verum (missis his) dubitatur, quõ possit exẽplificari, qd hic dicitur, quod si criminis qualitas id exegerit, manum fore delinquenti abscindendam. Et breuiter (ut inqt glo. q̃ ob hoc erit expedita, & alii hic post eam) exemplificari potest in lege ueteri, si fugitiui, pcedente, & mirũ uidetur, cum sit correcta per istam authen. arg. in §. hunc igitur. in 1. consti. Cod. & in l. fi. ff. ad leg. Corn. de fal. sed nihil est, ex quo non est correcta in totum, sed in hoc tantum, quod ubi fugitiuus pede debilitari debebat, sibi debet nunc manus abscidi. l. derogat. ff. d' uer. sig. & no. aliàs in c. 1. ubi in specie Imo. & alii, de const. & quanuis corrigatur in mutilatione membri, remanet tñ exemplum, ut in simili in l. eas. ff. de cap. di. no. But. & Imo. in d. c. 1. dicẽtes, qđ licet sic corrigatur lex, non tamen corrigitur ratio legis.

Verum adhuc moueo difficultatem, paulo ĩfra dr, quòd pro furto nec mori quis debet, nec sibi membrum abscindi, sed aliter castigari. quõ igit̃ abscindet̃ manus fugitiuo, ut in primo isto exemplo gl. cũ sui furtum faciat. l. 1. supra eo.

Sol. text. loquitur de furto regulari, ut infra ibi, fures aũt uocantur &c. fugitiui autem est irregulare, ergo. cogita.

15 Secundò dicit glo. posse † exemplificari in exactorib. tributorũ, si tributa exacta nõ sit scripserint, nec soluẽtibus se ea recepisse apocham fecerint, ut formaliter dicit glo. in l. plures apochis. C. de fid. instrumen. & quod istis hæc omnia minimè obseruantibus manus amputari, siue abscindi debeat, probatur secundum gl. hic, & uerum est in §. coges, in Auth. de man. princ. & ibi dicit quod hodie est generalis pœna cuicũque membrum aliqđ abscindi debet. signauter per tex. unde auth. ista extracta est in d. §. si uero, in Auth. ut nulli iud.

16 Tertiò inquit gl. † si quis sit hæreticus, & malè in hoc, ne uideo ubi probetur, maximè quia comburitur iuxta illud Io 15. si quis in me non manserit, mittetur foras. ibi, in ignẽ mittet, & ardet. nisi dicamus in parua hæresi istud uerũ foręut declarat Odof. sed quia iure non probat, nec tenendum est, maximè quia offendens in vno factus est omnium reus. c. defleat, de reg. iur. dcq; hic aliàs in l. 2. C. de hære. & in c. accusatus, eod. tit. in 6. cogita.

17 Quartò inquit glo. potest † exemplificari in notario falsificante instrumentum, cui lege Lõgobardorum manus abscindẽda est. l. 1. de eo q fal. tit. fecit. Sed mirum, quia lex hmõi allegari non potest, nisi tueetur consuetudine loci. cap. Raynutius, de testam. Bal. pulchrè in l. si inuita, in fi. C. de nup. Barb. plenè in c. translato, col. 2. de consti. aut statuto, ut hic Pataui.

Quintò & ultimò (ultra gl.) potest exemplificari in uasallo pretio accepto vendente feudũ, ut ipse & emptor illud amittãt, & ad dominum reuertatur, tabellio uerò siue scriba, qui instrm̃ scripserit, officio priuetur, efficiatur infamis, & manum amittat. c. 1. §. callidis, de prohi. feu. alie. per Fed. in usib. & cum in his locis omnibus lex clara sit, ab ea recedere non debemus. Sed quid uult dicere gl. hic in fine seruum nõ modo supplicium pati ratione fugę, uerum cum adiuncto, quoq;, in casu l. 3. §. de his, & l. lege, in prin. ff. ad Syllan. ex lege Cornelia? non aliud, nisi de eo supplicium sumendum esse, ut de seruo, si fugerit, antequam aperiretur testm̃, quanquã postea aperto liber scriptus inueniatur. qđ intellige habita q. siq; conuictus sit, ut in iuribus præalleg. Sed quid ad rumbum quod fugitiuo manus abscindenda sit in casu l. proximæ. ideo & de hoc quoque cogitabis.

Et si uis sextum casum quoq;, potes addere, si quis alium intra pacis edictum uulnerauerit. c. 1. §. si quis alium. de pa. te. in usib.

Sed & pro furto nec moriet.] Qđ tñ uidetur rõnabile, quia furtum est delictũ atrox. l. capitaliũ. §. famosos. ff. de fur. Grãma. decis. 88. nu. 12. ergo

ergo fur debet mori. & maximè quia uidemus hinc quoque, si quis rem æstimationis solidorum quinque, & plus furatus fuerit, quòd suspēditur laqueo, casus est. in c.1. in §.si quia quinque. de pa.te. in usib.

18 Sed nihil est, ex quo communiter † non enumeratur furtum inter atrocia crimina (quicquid dicat Gramma.) §.omnes autē actiones, Inst. de actio. nec obst. tex. in d.§.famosos, quia in famosis latronibus loquitur, ergo nec fur ob hoc debet mori.

Non ēt id, qđ dicitur in d.§.si qs quinq;, qa (ut inquit Bal. hic, & Flo. in l.3. pulchrè, col.1. ff. ad leg. Aquil.) ille §.non seruatur de generali consuetudine. & certè foret nimis durum hominem pro summa tam modica mori. l.si oleū. §.fi. iuncta l.seq. ff. de dolo.

Verum considera, summam modicam non esse, ex quo solidos quinque. i. aureos intelligemus. l.fin. ff. de in ius uoc. §.fi. Inst. de pœ. teme. lit. d.l.si oleum.

Et ultra, quòd alleganti consuetudinem non est credendum, quoniā est facti, & facta non præsumuntur, nisi probentur. l.in bello. §.factæ. ff. de capt. & postli. re. de quo tamen aliàs in l.de quibus, ubi Bartol. in rep. nume. 21. ff. de legi. & ut infra statim.

Vnde posset aliter dici ad illum tex. qđ ideo fur ibi mori debet, quia concurrebat etiam fractio pacis, ut no. in §.ex maleficiis, Insti. de act. & ibi in specie Ang. quo casu aggrauatur delictum, & non mirum est (ut dixi) si mori debet, arg. in l.3. C. de epis. aud.

19 Et hoc est, qđ dicit ēt Bal. hic, † qđ licēt pro primo & secundo furto mori non debeat, debet tñ mori pro furto tertio, de generali consuetudine. idemq; in d.l.3. col.2. quia reputatur publicus latro, & bene. Et cum sit notoria, alleganda est, & sufficit. l.si adulterium cum incestu. §.idem Pollioni. ff. ad leg. Iul. de adul. clem. appellanti, de appel. non probanda, ut per eundē Bal. in l.proxima. in princ. supra eo.

Et notandum est, quanquam mori nō debeat pro primo & secundo, quod tñ debet puniri, & pro primo oculum perdere, pro secundo uerò nasum, & ita in lege Longobarda, de latronib. sub tit. de fur. continetur, quam allegat gloss. in l.capitalium, in §.famosos. ff. de pœn. & bene, quia iuuatur (ut dicebam etiam supra) consuetudine, c.Raynutius, de testam. Barb. in c.translato, col.2. de consti. cogita.

Dicit ēt & rursum, Bald. hic si magnum foret
20 furtum, † quod æquiualeret tribus paruis, quòd adhuc mori deberet, motus per illam tritam Innoc. theoricam in c.1. de consti. ubi in atrocioribus licet leges transcendere. quod tamen dictu uerum de consuetudine ut supra, quia regulariter pœna corporalis de iure antiquo non erat cognita contra furem, ut hic, & tradit Rom. consil. 192. col.1. signanter per istum tex.

Nisi replicetur, ꝙ imò erat cognita in publico latrone. d.§.famosos, sed hic propter furti grauitatem, reputatur publicus latro (ut dicebam proximè) ergo.

21 In publico latrone ergo cognita † erat, d.§.famosos, Bart. in l.si unus, in §.pactus, colum. ult. ff. de pact. qui plus dicit alibi etiam, quòd reputabitur publicus latro, & furca suspēdi debebit in loco furti perpetrat, ex furtis alibi commissi, qualificantibus illud commissum in loco, ubi pœnas pendit, in l.si cui, in §.fi. ad fi. ff. de accus. nonnihil ad materiam Alber. in l.3. in §.cognoscit, nu.3. ff. de of. præf. uig.

Et Flo. in l.3. col.1. ff. ad leg. Aqui. quod fur ea punitur, quia palam delinquit: fur autem de iure non, quia clam furatur, sed alia pœna extra ordinaria ut hic, & hodie secundum statuta locorum. multa Ias. in d.§.ex maleficiis, colum.2. Insti. de actio.

Item & in casu d.§.quē quinque, intelligēdo ut supra, nec repeto.

Tertiò pœna corporalis erat cognita contra furem, in l.pen. ff. de condi. ob cau. ubi seruus alienus propter furtum à præfecto uigilum summo supplicio affectus est.

Sed istud tenendum non est, quandoquidem iure occidi seruus ibi non potuerit, ex quo in furto deprehensus non fuerat, & sic de facto fuit punitus corporali pœna, uerissimaq; solu. est, quanquam insurgant aliqui in d.§.ex maleficiis, eam improbantes, quia in dubio præsumitur iudex processisse secundum ordinem iuris. l.2. C. de offi. ci. iud. c.in præsentia, de renun. cum uulga. & malè, quia dubii & clari nō est par eadēq; ratio. l.continuus. §.cum ita. ff. de uerb. obliga. at ibi clarum est præfectum processisse de facto contra eum quasi deprehensum in facinore, ergo non deprehensum uerè. l.si quis dolo. l.3. §.fi. ff. ad legem Cor. de sica. l.palam. §.quę in adulterio. ff. de ritu nuptia. quod etiam ex eo uideri eliciq́ue potest, quia si iure corporaliter punitus fuisset, iam non posset dominus ipsum petere ab eo, qui dicebat sibi furtum à seruo factum fuisse, & tamen petit (ut ibi rursum dicit I.C.) ergo. cogitabis.

Nec aliquod membrum abscidetur.] de iure dicas d.§.oēs autem actiones, Insti. de act. quia
22 de consuetudine aliàs secus, † & secundum statuta locorum, ut supra, & leges Longobardorū, quib. uiuitur etiam Neapoli, Antuerpiæ, & Salerni: alibi non, præterquam in casib. ubi (ut dictum est pariter supra) uel consuetudine, uel statutis locorum iuuantur. & testatur aliàs Isern. in consti. regni prima, in prin. in uer. puritatem, de sacramen. à Baiul. Magist. Cur. præst.

Et si non inuenitur consuetudine leges Lōgobardorum (obiterq; dictum sit) non debēt seruari, ubi Roma. iure uiuitur, quoniam à Barba-

ris

ris processerunt, longas habentibus barbas, iniustæ sunt, sine ratione conditæ, & non ab re hinc etiam asininæ appellantur & stolidæ, inqt Iser. in c. 1. in §. fi. de not. feudo. in usib. Odof. & Bald. in authen. dos data. C. de don. ante nup.

23 Et quo ad consuetudinē, † quod secundū eā & statuta locorū furta, & delicta puniri debeāt, tradit idem Bal. hic, & est text. in materia not. & præcipuus, ad hoc etiam allegari solitus, in l. fac cularii, in §. sunt quædam, ff. de extraord. cri. & in statut. delinquens, nu. 5. & in §. interpretatio, nu. 2. & in §. pœna. nu. 12. dicitq; meliorem tex. ad istud esse de iure Gui. Papæ, ubi multa pulchra, sing. 802. & per illum text. rursus dicebat adhuc Bal. quod statutum, & consuetudo pñt fa cere delictum atrocius quàm sit de iure cōmuni, consi. 412. col. 1. uol. 4. & in c. fi. num. 11. de fer. qđ in delictis puniendis debet seruari loci delicti consuetudo, & in pœnis arbitrariis, & in quocunque loco cognoscatur, iudex causę eodē arbitrio fungit, quia uigor consuetudinis iuris communis auctoritate informatur. l. 2. C. ubi Se. uel cla. & ut ille susius. & ēt in l. 2. ad fi. C. de no xal. Alex. consi. 203. col. 1. uolu. 2. & consi. 206. nu. 5. uol. 7. late idem Bal. in l. si quis non dicam rapere, col. 3. C. de episc. & cler. melius in l. 1. in prin. C. de aduo. di. iud.

Et quod consuetudo sequēda est, non minus, quàm lex scripta, in l. & si seuerior colum. 3. C. ex quibus causis infa. irro.

Et quod cōsuetudo est actus practicus & ser uandus ad unguem. in l. sequen. quicunque, col. 5. infra eodem.

Et quod consuetudo loci inspici debeat, & non alia, tradit in l. fi. colum. 2. ff. de iurisdictio. omnium iudic.

Et quod liceat iudici transgredi (propter cōsuetudinem) forma statutorum, in l. quid ergo, in §. pœna grauior, col. 8. ff. de his qui no. infam. Alia tangunt hinc doct. sed quia mihi uisa sunt satis aliena, & malè ad propositum auth. nostræ facientia, aliter non retuli.

Sed aliter castigabitur.] hoc est fustibus cędetur (ut etiam dicit glo.) extra ordinem, & nō flagellis, quia hæc seruorum pęna est, l. in seruo

24 rum, in princ. ff. de pœn. liberorum † autem illa, tenui eorum tamen, quia honestiores fustib. non subiiciuntur. l. capitalium. §. non omnes. ff. de pœ. quid autem sit flagellis cędi, liquet Mar. 15. ibi, tradidit Iesum flagellis. & Ioan. 2. ibi, cū fecisset quasi flagellum. Fustibus uerò bacillorū fascibus. c. contingit, de senten. excomm. l. ictus fustium. ff. de his qui no. infa. & sic pœna grauior est, & turpior flagellorum, quàm fustium. l. ueluti. ff. de pœn. l. ultima. ff. de iniur. & ad id unde digressi sumus redeundo, uerū est (inquit gl.) nisi publicus latro sit, & benè, quia tunc laqueo esset suspendendus. sed quia dictum est supra satis, nec aliud innuere uidentur uerba sequentia. ibi, pœnis legalibus subiiciantur: transeo.

SVMMARIVM.

1 *Lex quicunque. C. de seruis fugit. ad multa est utilissima.*
2 *Intellectus ad legem seruos. C. de agricol. & censi. libr. 12.*
3 *Pœna metu quilibet deterritur.*
4 *Pœna delicto aucto reiteratur.*
5 *Tutor, & curator, quando praiudicet pupillo, siue adulto.*
6 *Pupillus, siue adultus, regulariter non tenetur ex facto tutoris, uel curatoris.*
7 *Actio illa inanis est, quā debitoris inopia excludit.*
8 *Delicta impunita non debent manere.*
9 *Ignorantia quo in casu non excuset.*
10 *Dolus ubi requiritur ignorantia excusat.*
11 *Seruus contra dominum torqueri quando possit.*
12 *Seruus contra dominum in delictis secretis, ut ueritas eruatur, torqueri potest.*
13 *Seruus quando domini conditionem deteriorē facere potest.*
14 *Sine accusatione, quando quis puniatur.*
15 *Masculinum fœmininum concipit, cum profertur à lege.*
16 *Statutum quod quicunque bannitum ceperit habeat decem, non comprehendit potestatem, & uerbum quicunque restringitur.*
17 *Fugitiuus quis sit.*
18 *Dolus ubi non est, ibi non est delictum.*
19 *Culpa lata an sufficiat, quando lex doli mentionem non facit.*
20 *Dolus uel culpa, an probari debeat.*
21 *Prædium Vrbanum, & rusticum differunt.*
22 *Intellectus ad l. quicunque. C. de ser. fug. in illis uerbis, uel solidis xx.*
23 *Libra quot solidis constituatur.*
24 *Electio est debitoris in alternatiuis.*
25 *Pœna de qua in l. quicunque. C. de ser. fug. qua actione peti debeat.*
26 *Pœnitentia an locum habeat in suscipiente seruum fugitiuum.*
27 *Pœna totiens locum habet, quotiens seruus fugitiuus suscipitur.*
28 *Infinitas uitanda est, & quando, cum fallentiis.*
29 *Luit in corpus, qui non habet in ære.*
30 *Culpa qui caret, non punitur.*
31 *Facto de proprio deponenti non creditur.*

De seruis fugitiuis.

Imp. Constantinus A ad Valerianum.

1 L. Quicunque.] Hæc lex † (ut inquit Alb.) est utilissima ad multa, profiteturq; Bal. hac de re se multa pariter dicturū in ea, & quidem bona, nec nos prętermittemus, quæ ad ipsius interpretationē erunt maximè necessaria.

Sciendum igitur est, ꝙ olim de seruis fugitiuis factũ est senatuscons. cuius nomen aliter nõ habemus, & de quo in l. 1. ff. eo. quo cautũ erat, fugitiuos, non esse à quoquã recipiendos, puniẽdosq; acriter, si qui contrarium fecissent, & ista est principalis materia nostra, q̃uis alia ad idem multa dicantur, ut infra, & no. etiam in l. 1. s. eo.

2 Dubitandi † rõ (summario, & diuisione clara est, ut hic ꝑ scriben.) in primo casu esse potuit, quia imò suscipiens seruum alienũ dolosè, alterũ eiusdẽ æstimationis dare tenet, & lib. 12. auri fisco soluere. casus est in l. seruos. C. de agrico. & cens. lib. 12.

Sol. ille tex. loqt̃ in seruo tributario, seu inqlino. nos aũt priuati. quo casu non mirũ est ẽt, si diuersæ pœnæ fuerint ꝯstitutæ, qđ ẽt licet uide re in seruis reipub. l. mancipia. s̃. eod. fisci. l. si qs seruũ fiscalem, eo. Tracensibus, de qb. in l. unica. C. de colo. Tracen. lib. 11. Illyricianis, ut hic per gl. & in l. 1. C. de colo. Illyri. eo. lib. patrimonialibus Cæsaris, & simil ib. l. q̃s. C. de fugi. colo. patri. & sic diuersæ, pro locorũ & ꝑsonarum cõditione, pœnæ (ut diximus) ꝯstitutæ reperiũtur: quarũ ꝯstitutionũ rõ alia assignari non põt, nisi ꝙ sic placuit legislatori, & fusius, ut ꝑ Rof. ĩ tracta. libello. de Senatuscons. qđ proditum est de ser. fug. & Odof. hic, col. 4. & 5. & ante oẽs glo. ul ti. ibi, & quia pro fugitiuis &c.

3 Decisionis aũt † in tex. nostro, quia quilibet, hoc metu deterritus, seruum à se incognitũ pro pulsabit, nullũ recipiet, eidẽq; fugiendi uolũtas non erit, q̃ assignat Imp. in ꝑall. l. si seruos, reassumptitq; Rof. in loco, de quo s̃. nu. 3.

4 Subiicit ẽt text. ꝙ † pœna reiterabitur, aucto delicto reiteranti. & mirum uidetur, cũ sit ꝙ nulla pœna quadruplum excedat. §. oẽs, Insti. de ac. l. si dictum. ff. de euic. not. in l. unica. C. de sent. q̃ pro eo quod int.

Sol. etiam plana est, ut per glo. in d. §. oẽs, ad fi. excedere quadruplum non posse, per uerba relatiua, & multiplicatiua, aliàs autem sic.

Ex quo nullum malum impunitũ esse debet, uulg. l. ita uulneratus. ff. ad leg. Aquil. l. agraria. ff. de ter. mo. latè Bald. hic, col. t. satis extra propositum. latius Barto. in l. nunquam plura. ff. de priua. delic.

5 Dubitandi rõ † ĩ secundo casu esse potuit, ꝙ imò pupilli, siue adulti teneantur, quia factũ tutoris, seu curatoris eisdẽ nocet, qđ probat, quia id est et in prælato, ut ꝑ glo. in l. iubemus. C. de [illegible] eccl. de plato aũt ad tutorem, uel curatorem [illegible] procedit. l. non est ignotum, iuncta gl. C. de admi. tut. Dec. in c. reprehensibilis, colũ. 3. [illegible] Et maximè quia quasi domini esse di cũtur [illegible] fundum. §. tutor. ff. pro empt. & ideo licet [illegible] non [illegible] dñs. l. uulgo. ff. [illegible] lic. iur. hac ratione tñ deferetur etiam tu [illegible] us. §. [illegible] es, iũcta [illegible] ff. [illegible]. Mandatumq; tutoris censetur mandatum pupilli. l. 3. §. fi. ff. de tribut. Alex. in l. qui pupilli, in princ. C. de nego. gest. & d. §. tutor. ita inducit etiam Barto. ad propositum, in tractat. repræsal. colum. 12.

Sed ad istud pro solu. quoq; dici potest, nõ esse uerum, nec in tutore, seu curatore, nec in prælato, casus est in l. meminerint, in fi. & ibi Odof. signanter per istum tex. C. unde ui. & in d. l. iubemus, & in c. cum uenerabilis, in §. licẽt, de excep. est uerum in prælato, quòd ius ecclesiæ tacitè remittere potest, sed expressè eidem ꝑiudicare nũquam, nisi capituli consensus adesset, ut in d. locis no. & maximè in d. l. iubemus.

Nec facit quòd tutor & curator sint quasi domini, quia uerum est, ut prosint, non ut noceãt, tradit Bar. in Auth. ut hi qui ob. perhi. res mi. in prin. Bal. consi. 264. col. 1. uol. 3.

6 Et ista † erit decisionis ratio, pupillos, siue adultos non teneri, quia factum tutoris, seu curatoris eisdem regulariter non nocet. facit etiam regu. non debet. ff. de reg. iu. & quod habetur in l. sancimus. C. de pœn. & in l. si unus, in §. ante omnia. ff. de pact. glo. in l. transactione matris. C. de transaction.

7 Dubitandi ratio † in tertio casu, esse potuit, quia habemus, ꝙ inanis est actio, q̃ inopia debitoris excludit. l. nam is. ff. de dolo. l. itaq; fullo, in prin. ff. de fur. c. olim, de rest. spo. quodq; bonis cedere poterit. l. 1. & roto tit. de ces. bono.

Et plus, ꝙ rõne paupertatis eidẽ pœna remitti debet. l. illicitas. §. fi. de offi. præsi. l. fin. in fi. C. de mo. mulct. c. cum olim, de re[illegible] spo.

Considerantes etiam, ꝙ pœna delictum egredi non debet. l. sancimus. C. de pœn. egredi autẽ uideretur, si pro pecuniaria [illegible]poneretur corporalis, qm̃ minima quoque est quæcunque pecuniaria maior. l. in [illegible]rum. ff. de pœn. Bart. in l. 1. in §. fin. ff. cod.

Et ꝙ aliàs non esset uerum, qđ dr̃ in l. si ꝑses, & in l. interpretatione. ff. de pœn. pœnas potius molliendas esse, quam exasperandas.

Breuiter primum, & secundum in ciuilibus procedunt, non in criminalibus, ut hic. pro qua sol. facit, qđ legitur Insti. de pub. iud. in prin. licẽt q̃nq; de ciuilibus ad criminalia arguamus. l. absentem. ff. de pœn.

Non obst. tertium, quia id etiam in mulcta ꝓ cedit, nos autem loquimur in pœna. l. [illegible]. C. de pœn. pœna, & mulcta differunt ualde. [illegible] qua pœna. l. aliud est fraus. §. inter [illegible]ctam. ff. de uerb. sign. Cyn. & Alb. hic, ergo.

Considerando ẽt, ꝙ tex. in d. §. fin. loquitur in mulcta, fisco applicanda, q̃ bene remitti põt, sed non si esset adiudicata parti, pro suo interesse, ut per Bal. in l. rescripta, in fi. C. de precib. Imp. off. gl. & scriben. in l. unica, C. de in ius uocã. fusius Boeri. decisi. 49 nu. 3. par. 2.

Nõ ob. quartũ, quia tolerabile est, ex quo pœna hmõi solũ authoritate legis, ut hic ꝑ Albe. col.

col. ult. Vel dicamus, ut dicit Cy. ꝙ una loco alterius succedat, ut æstimatio loco rei. l. si seruũ. §. sequitur. ff. de uerbo. obl. l. sed & si. §. si ante. ff. de iniur. & sic non egreditur delictum.

Non obst. quintum & ult. quia id non habet locũ in personis nilib. l. hæ operæ, in fi. ff. de operis lib. Bar. in l. 1. in fi. ff. de pœn.

Vel dicamus, ꝙ d. legum reg. procedat in dubio, qñ de irrogatione pœnæ agitur, q̃ nam infligi debeat, nos aũt in casu claro, cum legis authoritate corporalis pro pecuniaria imponatur, si delinquens nihil habeat in ære.

8 Et ratio † decisionis est, ne delicta impunita maneant, ꝫ uulg. l. ita uulneratus. ff. ad leg. Aql. c. ut famæ, de sen. excom. neve præbeatur occasio delinquendi. l. conuenire. ff. de pac. do.

Neratius enim Priscus olim, cùm non posset legem 12. tab. iniurias 25. æris pœna uindicari, seruum cum assium sacculo se sequi iussit, ipse obuios cædebat, & mox singulis singulos 25. asses pendi iubebat. inde admoniti prætores, de æstimandis iniuriis edicta proposuerunt, ut in §. pœna, Insti. de iniur. ex quo facilè elicitur, nullo modo præbendam esse (ut diximus) delinquendi occasionem;

Dubitandi ratio in quarto casu esse potuit, ꝙ 9 imò ẽt † ignoranter suscipiens teneatur, qa ut tex. ad literã, hoc dicens in l. 1. in fi. ibi, ignorationis excusatione sublata, quadrupli pœna teneat. C. de colo. Illyricia. lib. 10. & ad idem est ẽt tex. in l. diuus. 1. in prin. ff. ad legem Corn. de fal. ubi uenia non datur his, qui se ignorasse edicti seueritatem prætendunt.

Sol. in l. 1. sciebat alienum, licèt nõ cuius, hic uerò ignorabat, igitur non mirum est, si uno casu pœnam non euitat, alio aũt sic, & no. in d. l. 1. & per eundem Alb. hic, in prin. post Cy. & Iaco. But. & bene, nec aliter dici potest, facilisq; ẽt est solu. ad tex. in d. l. diuus, quia in delictis, in qbus uerus dolus requiritur, ut hic, ignorantia excusat, aliàs autem non. & ita loquatur ꝯrium prędictum, ut ibi per Bar.

10 Ratio decisionis est, † quia dolus requiritur, ut suscipiens puniatur, sicuti dicitur hic, in princip. uerum ignoranti dolus imputari non potest, ergo. & idem dicitur in l. dolo. ff. de ser. cor. & in l. si ignorans. ff. loca. & ad propositum, alibi sciẽtiam, non ignorantiam obligare delinquentem, in l. generali. C. de tabula. lib. 10. & in l. fin. ff. de decr. ab ord. fa. Bal. consi. 203. col. 2. uol. 1. Grat. consi. 99. col. 1. uol. 1.

11 Dubitandi ratio in 5. casu esse potuit, ꝙ imò seruus ꝯ dñm torqueri non ualeat: quia uidetur hoc idẽ esse ꝯ tex. in l. 1. & in l. seruos. infra de q̃stio. & in l. seruos, de testi. & pondera, ꝙ in d. l. 1. qõ haberi põt tñ in quibusdam casibus ibidẽ enumeratis, qui in aliis nõ exceptis regulam firmant. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. instr. c. cũ dilecta, & ibi no. de confir. uti. uel inuti. & in d. l. seruos, de testi. quòd cum de facto dñi tantum interrogari possit, quæstio aliter erit in eo omnino prohibita, & maximè adiecta in hoc ibidẽ aduersatiua autem, quæ præcedentibus aduersatur in iure, & in facto. l. hoc amplius. §. de his antẽ. ff. de damn. infect.

Sol. plana est ad istud quoque, ut hic per glo. primò ꝙ sit speciale, propter malitiam à domino excogitatam, sicuti speciale est etiam in d. l. 1. infra de quæstio.

Verum dici potest, hoc ipsum cõfundi ex no. in l. 1. ff. de reg. iu. & in c. consultationi, de tempo. ordi. ubi specialitas non præsumitur in dubio, & lex semper dicitur fundata in dispositione iuris communis. ea de re aliter, & secundò ac solidius responderi potest, ꝙ nec pro domino, nec contra dominum torquebitur, sed de facto suo tantum. & si aliquid de domino dixerit, quòd tunc bene possit interrogari, aliàs (ut dixi) non, & pulchrè practicam hic docet Odofr. col. 4. ut per eum.

Subinde declarantes, ut gl. adhuc dicit, & Doct. post eam, quicquid alii tenuerint, ꝙ ad torturam poni non possit, nisi indicia præcedant. l. 1. ff. de qõ. & quia aliàs plenè in l. cum probatio, scripsi. ff. de prob. transeo.

12 Ratio † decisionis est, ut eruatur ueritas, in hisce delictis secretis, propter difficultatem probationis. l. milites. §. oportet. C. de qẽstio. Bald. consi. 154. in fi. uol. 2. Dec. in l. 1. in princ. nu. 11. ff. quod quisque iur.

13 Sed mirum † subinde uidetur, dum ultimò dicit tex. si dñs ꝯuictus fuerit, ex iterrogatione serui, ꝙ eo priuabitur, & applicabitur fisco.

Primò, quòd seruus possit domini conditionem deteriorem facere, contra tex. in l. seruum. C. de pactis.

14 Secũdò, † ꝙ puniatur sine accusatore. l. rescripto. §. si quis. ff. de mu. & ho.

Sed ad primum dici potest, posse hoc ipsum facere, quia alia etiam adminicula concurrebãt. l. quæro, in fin. de ædil. edic. d. l. cum probàtio. & est argumen. etiam in l. secunda. in §. ætas. ff. de excusat. tutor.

Ad secundum uerò, ut dicunt Doct. præsertim Cyn. quòd ex negotio ipso oritur exceptio, quodq; punitur per uiam exceptionis, & ꝙ denique exceptio inducit pœnæ impositionem, & de his aliàs in c. cum super, de confe. & in c. 1. de excep. & in l. 2. in §. si publico. ff. ad legem Iul. de adult. hic est casus.

15 Quicunq;.] Masculus, uel fœmina, & est cõis expositio, pro qua facit tex. in l. ait diuus Traianus. ff. de iure fi. ad literam, & hinc sumpta occasione, iudicio meo, satis extra propositum, ferè omnes intrant magnum illud pelagus, an, & quãdo masculinum fœmininum concipiat, maximè Odofr. Cyn. Alber. Salyc. Bald. & Pau. de Cas. ex quo satis erat dicere, ꝙ concipiat hic, cum

proſcratur à lege, ideo dic, ut per eos. Bal. conſ. 376. uolu. 2. & not. aliàs in l. 1. ff. de uerbo. ſign. ubi etiam text. clarus, & in l. fœminæ. ff. de regu. iur. & in l. ſi quis id quod, ff. de iur. omn. iudi. & in l. 1. & ibi Bart. in fi. princi. ff. de pecu. & in l. ſi quis in tantam. C. unde ui. & in c. ſi quis ſuadente diabolo. 17. q. 4. & in c. generali. de electi. in 6. Roma. conſi. 35. nu. 3. & conſi. 98. nu. 6. Alex. conſi. 48. col. 2. uolu. 4. Pau. Caſt. conſi. 276. colum. 1. uolu. 2. Fulgo. conſil. 34. colum. 3. idem Alex. conſi. 49. colum. 5. lib. 4. Aret. in §. ſi quis filiabus. nume. 2. Inſti. qui teſta. tut. da. poſ. Abb. conſi. 13. colum. 2. uolu. 1. & ubique, an hoc idē ſit ex propria ſignificatione, uel ex legis extenſione, quod etiā non parum difficultatis habet.

Verum pro nunc habeas quantum ad uerbū iſtud, ꝙ uniuerſale eſt, quodq; ex propria ſignificatione fœminam cōprehendit, d. l. 1. ff. de uer. ſign. Port. ubi de materia ēt multa, in d. §. ſi quis filiabus. nu. 8.

Et eſt figura, quam Grammatici conceptionem, ſiue ſyllepſim uocant, generis ſcilicet, quoniam eſt etiam numeri, & perſonæ: numeri, ut diſcipuli & præceptor legunt: perſonæ uerò, tu & ego legimus.

Et nota, quanuis uniuerſale uerbum ſit (ut diximus) iſtud, quicunque, ꝙ tñ qñque reſtringitur in caſu. ſtat enim ſtatutum, ꝙ quicunque bānitum ceperit, habeat decem, & tñ poteſtas non comprehenditur, ſique ceperit bannitum, decē non habebit, ea quo id la ut ex debito. l. ab hoſtibus. & ibi Bal. C. de capti.

16 Poſſet ēt dici, ꝙ † hoc uerbo uſus fuerit Imp. & ſic dixerit, ut non ſolum dominum ſuſcipientem, uerum ēt uillicos, caſtaldiones, procuratores, & ſimiles comprehenderet, ut per Roſ. in loco ſupra allega. in princi. & habetur in l. 1. ff. de ſer. fug. nulloque prætextu, præterquam ignorātiæ excuſarentur.

17 Fugitiuū ſeruum.] † Quid ſit fugitiuus, qđ q; ab errone differat, ſatis ſuperque dictum eſt in l. ſi fugitiui. ſupra eo. & habetur in l. quis ſit fugitiuus. in prin. & in §. erronem. ff. de ædili. edict. ideo non inſiſto.

18 Suſceperit.] † Dolo malo exponit gl. & bene, quia ubi non eſt dolus, ibi non eſt delictum, nec æquitas patitur hoc caſu, quē puniri debere, ut infra uerſ. quod ſi ſeruus. & tactum fuit in figuratione caſus. & ſi miſericordiæ cauſa ſuſcepiſſet. l. dolo. l. doli. ff. de ſer. cor.

Et no. ꝙ dicit, dolo malo, qm̄ eſt ēt dolus bonus, qui à lege non eſt reprobatus. l. 1. §. 1. ff. de dolo. & adde ſimile in l. ſi quis maior. C. de tranſac. ubi ad hoc, ut quis teneatur pœna illius legis, oportet, quòd dolo promiſſa non impleuerit, pulchrè Grat. conſi. 15. col. 3. lib. 1. poſt Alexan. ibi, & Bald. in l. obſeruare. in §. proficiſci. ff. de offi. procon.

Probatur ēt in l. aliud. de uerb. ſig. & in c. ſine culpa. de regu. iur. in 6. Bart. in l. 2. in fin. ff. de eo quod cer. loco.

19 Sed aduerte, † quia lata culpa ēt ſufficere uř, ex quo tex. doli mentionem non facit, iuxta doctrinam Bar. in l. 1. ff. ſi quis teſt. lib. eſſe iu. fuer. exempli gratia, ſuſcipiens ipſum liberū eſſe credebat, & tamen fama, ac cōis opi. erat in contrarium. l. latæ culpæ. ff. de uerb. ſig. argu. in l. regula. ff. de iur. & fac. igno. & maximè, quia dolo proxima eſt. l. quod Nerua. ff. dep. declarat hic Pau. Caſt. & bene.

20 Sed † uel dolū intelligamus, ut gl. uel culpā, ut Pau. an probari debeat? Videretur dicendū ꝙ ſic. l. dolum. C. de dolo. l. quotiens. §. qui dolo. ff. de proba. tñ ɔ̄rium uerius eſt, ꝙ imò præſumatur, ex quo eſt in eo, quod ſcire tenetur, & nouiſsimè tradit gl. in l. ſi tutor. C. de peri. tut. l. quod te. ff. ſi cer. peta. pulchrè Bal. in l. Titius. in §. Lucius. ff. de libe. & poſthu. & ſuſius hic ad propoſitum, in princ.

21 In domo uel in agro.] † Ideſt (ut Odoſ. exponit, & benè) in prædio urbano uel ruſticu. & mixtum, quia differunt, ſique unū tantum expreſſiſſet, aliud non ueniſſet, qm̄ ex diuerſis non infertur. l. Papinianus exuli. ff. de mino. l. naturaliter. §. nihil cōe. ff de acq. poſ. & licèt uerbum domus, multifariam, multiſq; modis capiatur, ut egregiè no. Pau. Caſt. conſil. 92. col. 1. 2. uolu. 1. Grat. ſuſius conſi. 67. col. 2. uol. 2. & Alex. conſ. 213. col. 5. uolu. 6. attamen hic capitur propriè pro ædificio conſtante ex area, tecto, & parietibus. l. cum qui ædes. ff. de uſuca. Bal. conſil. 242. col. 1. li. 1. & unū uerbū h. c dicit ēt Odoſ. col. 2.

Adde ꝙ capāna non eſt domus. §. appellatione aūt. Inſti. de re. di. idem Bal. in c. 1. in §. 1. col. 1. de duo. fra. de no. feu. inueſt. in uſib.

22 Vel ſolidis 20. reddat.] † Quid ſibi uelint uerba hæc, clarè liquet, ut ēt habetur in §. ſi. Inſt. de pœ. te. liti. Verum adde (quod adhuc gl. hic ſentit) idem eſſe, ac ſi aureis dixiſſet, ut dicitur in l. ſi. ff. de in ius uoc. & in l. ſi quis id qđ. in prin. ff. de iur. om. iud. & ita exponit Aluar. in c. 1. in §. ſi quis quinque. in prin. de pa. te. in uſib. & ſic ꝙ ſolidus legalis nō aliud ſit q̃ aureus, & ut curſū

23 dicit glo. † ꝙ 72. faciant librā, originaliter in l. quotiēs. C. de ſuſce. & archa. lib. 10. Alex. cōſ. 4. col. pe. uo. 1. Rip. in l. ſi ɔ̄ſtante nu. 28. ff. ſo. mat.

Sed nimirū ꝙ ſolidum dicamus, quia à ſoliditate id ipſum dicimus, ex quo ſit de puro auro, qđ nunquā minuitur, licèt hodie ex ɔ̄ſuetudine, uel priuilegio imprimant uultū Io. Bap. Veneti S. Marci, Mediolanenſes diui Ambroſij.

Aureum uerò ab auro, quòd nobilitate, & pōdere omnia metalla ſuperat, nulla conflatione egens, quodque Græcè apyron dicitur, & ob cōctionē, apepthon, ſeu abryſum. nonnihil Boe. deciſio. 327. nu. 2. 2. par. 2. & Odoſ. hic col. 2.

24 Verum dubitatur, † ſi par uel ſolidi 20. reddi debeant, ut dictum eſt, cuius ſit electio, iudicis, domini,

domini, seu dare debentis.

Glo. præallega. hic concludit fore debitoris, per tex. uulga. in l. plerunque. ff. de iur. dot. in fi. & maximè quia pœna pecuniaria est, uerbaque ad ipsum relata, ut in simili in l. si soror. C. de collat. dixi satis in l. si fugitiui. supra eod. & ita transeunt cæteri. præsertim Paul. Castr. hic col. 4. & facit etiam, quia si secus est quando de pœna corporali ageretur, etiam quòd uerba dirigeréturad ipsum, ut not. in d. l. si fugitiui. ex quo posset quasi ad nihilũ deduci, eligeretque ipse sem per mitiorem, datur intelligi in casu nostro, nõ aliter dici posse. l. adigere. §. quàuis. ff. de iu. pat. foreque perinde ac si essemus in contractibus. & pro rei ueritate ita tenendum arbitror.

Et ad propositum, mirum est, quòd tanti æstimetur seruus communis, quanti alius artifex, quanquam optimus, ut hic per glo. & Odofr. ex quo regulariter contrarium uerius est, ut plus unus quàm alter æstimetur, & benè, l. 1. §. neautem. C. de cõi ser. ma. uirtualiter text. ultra eos, in §. fi. & ibi glo. d §. ne autem allegat. Institu. de dona. adde tu forte hoc idem à lege hic in detestationem criminis, & odium fugitiuos suscipiẽtium indu ctum fuisse.

25 Secundò dubitatur qua actione pœna hæc peti debeat. adhuc glo. dicit, quòd condictione ex hac lege peti poterit, & benè, l. t. ff. de condi. ex leg. & ita etiam transeunt Iacob. But. Cy. & Alb.

Et nimirum, quia de alia actione prouisum non erat, ut per Barto. in l. fina. in §. & si præfatam. in ulti. col. C. de iur. deliber. glo. in c. cum liberum. de sep. & hac ratione subsidiaria est, ut in d. l. 1. not. stricti iuris, & non enumerata in §. actionum. Institu. de act. Alexan. consil. 127. in princ. uolu. 6. potentior tamen quàm sit officiũ iudicis, tametsi latissimum dicatur. l. t. ff. de iur. om. iud. l. cum postulassem. ff. de dam. infe. idem Alex. consi. 7. col. ult. lib. 2.

Verum quoniam nostra interest habere plures actiones, quibus nobis succursum sit, & plures agendi formulas. l. cum filius. §. uariis. ff. de lega. 2. l. quod in hæredem. §. eligere. ff. de tribu. l. non est nouum. ff. de act. emp. subiicit gl. ꝙ poterit agi etiam actione serui corrupti.

Quam impugnat Alb. ex quo datur ad interesse duplicatũ. l. 1. in princ. ff. de ser. cor. ergo nõ ad pœnã, de qua hic. cuius opi. et ego subscribo. Est uerum ꝙ tex. in d. l. t. facit mentionem de recipiẽte seruum, seruamve alienum, alienamve, sed nõ simpliciter, ut hic, ac et ur eis aliquid dolo malo persuadeat, corrũpat, & deteriores reddat, & propterea non facit ad propositum.

Vltimò dicit, quòd posset etiam accusari lege Fauia, de plagiariis, per tex. in l. si quis. C. ad leg. Fa. de plagia. qui negari non potest quid sit plagium, qui plagiarij, & quare Fauia, siue (ut alij uolunt) Fabia, uel & potius Flauia, declarat Cotta in memoria. uariarum lectionum, in uerbo, plagiarij. Alcia. parer. lib. t. c. 47. Zasi. in catalo. l. antiq. sub rubr. incip. lex Fauia de plagi. nonnihil Beroal. in commen. Apuleia. lib. 2. & pro rei ueritate iudicium istud criminale, aliud de quo supra pecuniarium, & ciuile non excludit.

Sed puto aduertendum, quia ita demum habet locum, si quis hominem ingenuũ, uel libertinum inuitũ celauerit, in uinculis habuerit, emerit ue sciens dolo malo, & fusius, ut in locis præ allieg. legitur.

Aliqui dixerunt ultra gl. quoq; dari actionẽ in factum, quæ datur semper ubicunque æquitas suggerit dari. l. quotiens. ff. de præscr. uerb. l. nlancimus. C. de sacrosan. ec. de qua loquitur et text. in l. ait prætor. in §. si debitorem. ut ibi per Bar. ff. quæ in frau. cred. & de materia aliàs in l. in factum. ff. de act. & ob.

26 Tertiò dubitatur, si suscipientem pœniteat, & uelit seruum restituere intra dies 20. an pœna remittatur sibi. Videretur dicendum ꝙ sic. l. t. §. 1. ff. eo. & est simile in l. quàuis. ff. de in ius uoc. ubi filius, seu libertus, si in ius uocet parentem, uel patronum sine uenia, & ipsum postea pœniteat, non punitur pœna 50. solidorum, de qua in l. fi. ff. eo. sed ei remittitur.

Idemq; in cessione bonorũ, ut sit locus pœnitentiæ, nec priuetur debitor iure suo, qđ aliàs si bi pœna fuisset. l. testamẽto cẽturio. ff. de ma. test.

* Tñ gl. hic, & * omnes ẽriũm tenuerunt, fortè quia ius a. quisitũ erat parti, qđ sine facto suo sibi auferri non põt. l. id qđ nostrum. ff. de regu. iu. l. fi. ff. de pac. & est opi. satis rationabilis.

Ad opposita rñdetur, primum non ob. qm̃ loquitur in fisco, ratione de qua p gl. quia mitius agitur cũ lege, ꝙ cum homine. l. Celsus. ff. de arbi. quã impugnant Iac. Bu. Cy. & Alb. & ex multis ultra eos redditur dubia, de quibus per Bart. in l. amplius non petitum. ff. rem ratã ha. maximè quia utraque pœna legis est. Ideò dici põt, ꝙ hoc sit, quia pœna fiscalis facilius remittitur, ꝙ partis. l. assiduis. C. qui po. in pig. hab. l. t. C. si aduer. uend. Deci. Seni. in l. uenia. in fi. C. de in ius uoc. quod tñ non esse generaliter uerum dicit Imo. in l. acta. in prin. col. 3. ff. de re iudi.

Verum cogita, dato quòd ita sit, si facilius remittitur, necessariò inferri, hoc stante, quòd mitius agatur cum fisco, ꝙ cum priuato, quanuis utraque pœna sit legis, & sentit glo. in d. l. 1. de ser. fu. nonnihil Alex. in l. ubi pactum. col. 3. C. de transact.

Vel aliter et dicas, ꝙ fiscus est res principis, ut no. in l. apud Iulianum. in fi. ff. de lega. 1. nihil aũt, quod in eo splendescat magis, ꝙ clementia, & liberalitas. l. t. C. de summa trini. l. cum multa. C. de bonis quæ libe. ergo.

Non secundum, quia pater, seu patronus non læditur, uel etiam melius, speciale esse d. casu, quia pater est, seu patronus, quo casu facilius quàm in aliis pœnitentia debet admitti, ut

per Barto.in l.qui ea mente. colum.2. ff.de furt.

Non ob.tertium,quia contrarium uerius est, secundum Bal.in l.fi.C.qui bon.ced.poss.& præsertim bonis à creditoribus occupatis,& fusius, ut in d.l.quem pœnitet.aliquid Ias.in §.fi.uersi. fi.col.pen.Insti.de act

27 Si uerò secundo uel tertio.] † Adde quarto, uel quinto,ne bis casibus , licèt secus sit in multa,ut hic per gl. & Doct. susceptio maneat impunita.l.ita uulneratus.ff.ad leg.Aquil. quia totiens suscipiens ad pœnam tenebitur.

28 Et mirum uidetur,† ultra dicta in casua figuratione,quoniam infinitas uitanda est.l.fi.§.sed quia.C.de iu.delibe.l.fin.C.de fi.instru. l.unica. C.de senten.quæ pro eo.plenè Alexan. in l. qui bona.in §.fi.colum.1.& 2.ff.de dam. infec. & tamen (ut dixi) totiens quotiens quis suscipit, etiam si centum uicibus hoc faciat , pœnam incurrit.

Solu. regula uera est, sed cum fallat in multis casibus,de quibus egregiè per Bal.in d . l.unica. colum.6.non ab re est etiam quòd fallat hic, ex quo est pœna, quæ prouenit à lege , militatque semper ratio d.l.ita uulneratus. & nota, ꝙ quàuis dixerit tex.gratia exempli, secundo,uel tertio , ut supra quòd ad alias uices tamen hac ratione debet extendi,quoniam exempla non restringunt regulam , tametsi declarent. §. hactenus.Insti.de gradi.l.damni infecti stipulatio pertinet.ff.de dam.infect.& quòd pluralitas delictorum requirat pluralitatem pœnarum, tradit signanter per istum text. idem Bald. in l. quid ergo.in §.pœna grauior.in repe. colum. ulti.ff.de his qui not.infa.

29 Castigatio in eum procedat.] † De castigatione corporali intelligitur ,& generale illud ex hoc tex.colligitur,ut inquit glo. & dictum fuit & supra, ꝙ luit in corpus,qui non habet in ære.

Nanque olim etiam locupletes in adulterio deprehensi, pretio sese redimebant. pauperi uerò podicem raphano perfodebant . Hinc Hora. Sati.2.lib.1.

30 *Dedit hic pro corpore nummos.*

Idemque in l.si quis id quod. ff.de iur. omni. iudi.& in l.fi.ff.de in ius uocan.& in l.fi. ff.de sepul.uiola. & in l. 1. in §. generaliter. ff. de pœn. Bar.in l.imperium.colum.pen.ff.de iuris.omni. iudi. multa Bal.consi.443 .col.ulti. uolu.3 . Capel. Tholo.ea ratione ne delictum remaneat impunitum,decisi.28. & non ab re dubitat Barto. an pœna,hoc casu,sit capitalis,in l. 1. ff.de publ. iud.Veronen.in l.licet capitalis.in fi. ff.de uerb. sign.nonnihil Roma.consi.11.nu.4. & procedit regu. etiam si debitor esset in dignitate constitutus,de quo tamen Alua.in c.1 . in §. qui uerò. in princ de pa.in.fir. in usib. adde tu uerum nõ esse , quodque limitatur potius,ut procedat in personis uilibus,in quibus omnis etiam minima pecuniaria excederet corporalem in nõ uilibus, contra l.in seruorum. ff. de pœn. declarat Bart. in l.1.in fi ff.eo.Boer.deci.349.colũ.8.Ias. in §. pœnales.nu.41.Inst.de act. Qui limitant eam ẽt alio casu,quando pœna descendit ex delicto, nõ ex contractu,& benè,ut per Bal.in l.fi. præalle. ff.de in ius uoc.not.in d. l.si quis id quod. ff. de iur.omni.iudi.& adhuc uera est in se,sed minus necessaria in casu nostro, ex quo seruum fugitiuum suscipiens dolo malo delinquit, & iam dictũ est,quòd delicta impunita manere nõ d bẽt.

Tertiò limitant procedere creditore nolente,& petente:aliàs non,si uellet debitorem expectare , donec & usquequo esset soluendo , per not.in d.l.fi.tradit Bal. in l. quod si minor. in §. si seruus.ff.de minor.& nimirum, quia quilibet in re sua est moderator & arbiter, etiam in abutendo,potestque iuri sibi competenti renuntiare.l.in re mandata.C.mand.l. sed si lege. §.consuluit.ff.de peti.hæ.l.pe.C.de pac.

Tamen cogita, cum de delicto puniendo agatur.& reipub.intersit,quòd iudex impartitur officium suum,etiam non requisitus, iuxta not. in l. : .in §.hoc autem iudicium.ff.de dam.infe.Rimi.in l.imperium.colum.11.ff.de iur.omn.iud. Soci.reg.197.fallen. 1.& probatur in l.cõgruit. ff.de offic.præsi.& in l.si quis in hoc genus.C.de episco.& cleri.

Quartò limitat Ias.in d.§.pœnales.nu.49. ut locum habeat in pœna ordinaria , non in extraordinaria.& fuit limitatio Bar.in l. illicitas.in §. fi.ff.de offi.præsi.per illum text.& exemplificat in mulcta , differentiæque ratio est , in l. iudex posteaquam.& ibi idem Bart. ff.de re iudi. & ita Capel. Tolosa.etiam decidit, decisio. 274. ad fi. multa Boer. decisio. 349. alleg. quoque supra col. 2.part.3. & est casus,in quo paupertas prodest,nocetque,si(ut diximus)pœna fuerit ordinaria,ut hic,& etiam per Barto. in l.cum non facile,si cui plus quàm per legem Falc. Cyn.in l.si quis ad declinandam.in fi.C.de episco.& cler. & est rationabile,ut sic una ab alia differat,quoniã uidemus etiam hinc in casibus in quibus agitur de pœna extraordinaria imponenda, quòd ipsã iudex pro suo arbitrio auget, & minuit: ordinaria autem non,nisi causa cognita,quia facti quæstio est,ut per Specu.in §.secundo loco.nu.8.de accus.& conferunt ad intellectum l.hodie.ff.de pœn.& l.aut facta.§.fin.ff.eo. & l.si Possidoniũ. C.de infami.

Quintò & ultimò limitat ibidem adhuc , nu. 50.post Bal. hic colum.2. ut non habeat locum in casibus in quibus dici potius potest , ꝙ sint abusiones quædam,quàm delicta . exempli gratia in ludo azardi,nec pauperes corporaliter puniantur,moti per tex.in d.l.illicitas.in fi.& quia qui parum transgreditur,non uituperatur. l.2. §.fi.ff.de his qui sunt sui uel alie.iur. l. quamuis. ff.de condi.& demon.idem Bald.in authent.ingressi.col.9.C.de sacrosan.eccle.& consil.463. col.2.

col.2.uol.3.& est arg.in l.uerbum. C.de infami. & in l.scio.ff.de mino. & in c.si proponente. de rescript.

Sed contra, quia plus & minus non faciunt rem differre specie.l.fi.ff.de fun.inst.no.in simili Bar.in l.Imperium ad fi.ff.de iur.om.iud.imò quòd est regulare, magnum & paruum non differre, præsertim qn̄ alicui actio competit de iure communi, & in his, in quibus agitur de iustitia.l.si proprietarius, ubi etiam Bar.in prin.ff.de dam.infe. Oldr.consi.140.col.1.& consi.211.in fi. Por.in §.apum quoque, in fi.Insti.de re.di. Deci.in c.quæ in ecclesiarum, col.12.de const.& in c.quoniam contra, in 3.de prob. & Ias.in l.stipulatio hoc modo concepta, colum.2. ff.de uer.obli.& signanter in delictis tenet Aug.in l.Mæuius. ff.de cond.& demon.idem Bald.in l.minoribus. C.de his quib.ut indi.& uidetur casus in §.gallinarum, Insti.de re.di.& ideo cogitandum est, qa contraria in delictis non procedunt ex his: quod etiam sentit Seuer.in tracta.de debito.fugi.in 3. quæst.colum.2.

Nihil is, qui eum habuerit, poterit incusari.]
20 Ex † quo caret culpa, & ita in simili, ac per istũ text.q.decidit Bald.consil.314.col.2.uol.1.

31 Quod si malignè † factum esse ex serui interrogatione patuerit, seruo etiam suo &c.] Hic dubitat Pau.Cast.quid in libero homine, an deponenti de facto suo proprio (quid in seruo suo loco dictum est) credatur plenè: & breuiter cõcludit, quòd sic. adde, q solus est, quodq; dictũ eius reprobatur per Alex.& Ias.in l.2.in §.1. ad fi.ff. si ex nox.cau.agat. & ibi nos etiam aliqua. & ex his de Lista, unà etiam cum apparatu glo. summa expediti, die 25.Octob.1556.Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Præfationes ad sequentia præstant euidentiorem intellectum.*
2 *Serui propriè qui dicantur.*
3 *Serui à mancipijs distinguuntur propriè, sed confunduntur.*
4 *Seruus fugitiuus ille est, qui animum redeundi non habet.*
5 *Serui si Romam fugiant, liberi fiunt.*

¶ De seruis fugitiuis, & libertis, mancipiisq; ciuitatum artificibus, & ad diuersa opera deputatis, & ad rem priuatam, & dominicam pertinentibus.

1 QVoniam (ut inquit I. C. in l.1.ff. de ori.iur.) præfationes † præstãt nobis euidentiorem intellectum ad sequentia. & in l.1. bene erit priusquam ad interpretationem uerborum ueniamus, pauca de significatione tituli referre.ff.si cer.pet.imò omni sermoni præponi exordium singulis legibus accommodatũ decere, censuit Plato de Legi.quo attento auditor beneuolus attentus & docilis reddatur.

Ea de re aliqua præmittenda sunt hodie à no
2 bis quoque. & primò, † quod serui propriè dicuntur, qui ex ancillis nascuntur nostris.§.serui, Insti.de iure perso.quiq; uernæ etiam appellantur, & propè liberorum uice habentur. fiunt uerò captiuitate, & ii quoque mancipla uocant, præalleg.§.serui.l.quicunque. l.mancipia. infra eodem, quasi manu capta. & si impropriè serui à seruando dicti sunt, non à seruiendo, ut sic à tabellione differant, qui seruus publicus à seruiendo dictus est pariter, atque appellatus. §. cũ autẽ.Insti.de adopt.l.non enim.ff.eo.l.2. ff.rem pup.sal.fo. Est etiam seruus, qui Reipub. seruire tenetur, liber tamen de quo hic, & in l.mancipia, & in l.fi. infra eo. Et qui denique se uenundari patitur ad pretium participandum.§.fi.Insti.de iure persona.l.& seruorum quidem. ff.de stat.ho. quo casu tamen multa requiruntur, ut ibi not.& cum de seruis ad propositum hic tractare intendat legislator in genere, fugitiuis tamen & sui ipsius furtum facientibus.l.1.infra eod. l.ancilla.ff.de fur.quandoquidem supra dictum fuerit de actionibus ex contractu, uel quasi nascentib. & sic de furtis nunc, quia etiam qui fugitiuũ cælat, fur est.l.1.ff.eo.meritò hic titulus positus est.

Secundò præmitte, quod propriè serui à mancipiis distinguunt, declarando ut supra, & hoc,
3 quia † copulatiuè hic rursum dicitur, de seruis mancipiisq;, perinde ac si dictum fuisset de seruis & mancipiis. Copula autem inter diuersa poni solet, iuxta glo.in rub. ff.de iur.& fact.ignor. & in c.querelam, de simo. confunduntur tamẽ, & promiscuè unum pro altero poni consueuit, ut in l.quicunque, statim interpretanda, infra eodem, & in l.omnia.in §.fi.ff.de leg.2.

Tertiò præmitte, quod seruus fugitiuus, propriè ille est, qui animum redeundi non habet. a-
4 liàs si habuerit, † erro non fugitiuus erit, quasi errans & uagabundus.l.quis sit fugitiuus, in prin. & in §.erronem.ff.de ædi.edi.

Et obseruandum est, quod is apud Comicos ceruus uocatur, & sic mutatione litteræ s in c. quasi geruus, etiam quod onera portet, ut cornua ceruus & propriè dixi, quia Ionas propheta fugitiuus dictus est, quod fugerat à Tharsis, ut inquit Hieron.in epist.& quia Pharao Aegyptiorum rex Moysen ad se missum à domino, sic seruum fugitiuum appellauit. nec aliter Mercurium (uiuum argentum scilicet) Alchimista.

Dictu mirum est tamen, & notandum semper ad fugitiuorum declarationem, tametsi teneãtur
5 & castigandi sint.l.3. supra eod. qđ tñ † impunè Romæ liberi fiunt, ut in §.fi.in Authẽt.ut lib.de cæt.& in l.in urbe, ubi glo.& Doct. ff.de pa. ho. Alb.Fulg.& Ias.in l.Barbarius Philippus.col.1.

ff.

ff. de offi. præto. refert post omnes Boeri. in cōment. consuet. Biuricen. in prin.

Etsi (ad propositum redeundo) animo fugerit non redeundi, postea mutato cōsilio & pœnitentia ductus redeat, non tamen nocens esse definit, d. l. quis sit fugitiuus, in princip. l. qui ea mente. ff. de furt. Cætera uerba rubr. sunt clara, ut in ea.

SVMMARIVM.

1 *Lex quicunque utilissima est, & habet materiam auream.*
2 *Furtum aliud regulare, aliud irregulare, cum declaratione.*
3 *Senatusconsultum de ser. fug. aliâs fuit factum, cuius nomen non habemus.*
4 *Domus multifariam, multisque modis capitur.*
5 *Solidi, & aurei non differunt, & dicti à soliditate auri.*
6 *Hospitij iura non uiolanda.*
7 *Pœna, an multiplicari debeat delicto multiplicato, & quando.*
8 *Pupillus uel adultus, quando ex facto tutoris uel curatoris puniri debeat.*
9 *Bonorum cessio in debito ciuili locum habet.*
10 *Ignorantia, quo in casu non excuset.*
11 *Seruus quo in casu contra dominū non torqueatur.*
12 *Nemo ex dolo commodum consequi debet.*
13 *Delicto aucto augetur pœna.*
14 *Delicta suos debent tenere auctores.*
15 *Delinquendi occasio præbetur, si delicta non puniuntur.*
16 *Pœna esse non debet, ubi delictum non est.*
17 *Serui torquentur, ueritatis inuestigandæ gratia.*
18 *Masculinum concipit fœmininum, & quando.*
19 *Fugitiuus monachus dicitur, qui se extra monasterium suum Abbati celauerit.*
20 *Delictis in consumatis pœnitentia locū non habet.*
21 *Errones qui sint.*
22 *Statutum excludens auum maternum, an excludat auiam.*
23 *Statuto, quòd filij bannitorum de ciuitate expellantur, an filiæ debeant expelli.*
24 *Statutum, quod nullus uadat de nocte, an comprehendat fœminam.*
25 *Agrum quid sibi uelit, in l. quicunque. C. de seruis fugitiuis.*
26 *Inscius, & ignorans non consentit.*
27 *Suscipere quid sit.*
28 *Seruus ut res æstimatur.*
29 *Reo datur electio in alternatiuis.*
30 *Reddat uerbum, an propriè, uel impropriè intelligatur.*
31 *Seruum fugitiuum suscipiēs, qua actione teneatur.*
32 *Pœna an quadruplum excedere debeat, & an iudicis arbitrium freno rationis debeat esse regulatū.*
33 *Tutores & curatores quando puniantur, & minores excusentur.*
34 *Iudice ab incompetenti quæ fiunt, lacerari debent.*
35 *Pœna corporalis, quando pro pecuniaria imponatur, cum declarationibus.*
36 *Seruus quando torqueri possit.*
37 *Pœnitentia, an locum habeat, ut pœna remittatur suscipienti seruum fugitiuum.*

Imp. Constantinus A. ad Valerianum.



Quicunq; fugitiuum seruum in domum, uel in agrum inscio domino eius susceperit: eum cum alio pari, uel xx. solidis reddat.

Si uerò secundò, uel tertiò eum susceperit: præter ipsum, duos, uel tres alios, uel prædictam æstimationem pro unoquoq; seruo domino repræsentet: in minorum persona tutoribus uel curatorib. pœna simili imminente.

Quòd si ad prædictam pœnam soluendam is, qui susceperit, minimè sufficiat: æstimatione cōpetentis iudicis castigatio in eum procedat.

Quòd si seruus fugitiuus ingenuum se esse mentitus, sub mercede apud aliquem fuerit, nihil is, qui eū habuit, poterit incusari.

Sanè mancipium torqueri oportet, ut manifestet, utrum propter lucrum capiendum callidè à domino ad domum, uel agrum eius, qui suscepit, immissus sit, an non.

Quod si malignè factum esse ex serui interrogatione patuerit: seruo etiam suo ipsum, q̄ hoc fecerit, priuari oportet, & ad fiscum pertinere mācipiū. D. v. Kal. Iul. Gallicano & Basso Coss.

1 Ista lex utilissima est, & habet † materiam auream, ut inquit Cyn. in qua se etiam multa bona dictuꝝ pollicetur Bald. & uenit continuatiuè ad l. 2. supra eo. & 3. tolerabileq; est declarationis gratia, ut facit etiam glo. in l. 2. in princ. ff. de uerb. obl. & in l. de pupillo. in §. sextus. ff. de no. ope. nun. & quia hic etiam fit continuatio libri, ad librum, Insti. de rer. diu. & de leg. utrobique in prin. communiter tamē tituli ad titulum. l. 2. ff. de sta. ho. not. tas. in rub. de act. in prin. col. 2. in d. l. 2. & 3. scilicet qualiter dño prouideatur, requirenti seruum fugitiuum, & qua pœna ipse seruus castigandus sit; nunc uerò qua ipsum occultans, siue recipiens. ideo tum propter sui utilitatem, tum quia (ut dictum est) pulchram continet materiā, summa uestra attentione opus est.

2 Et adhuc † pro intelligentia sciendum confeso, furtum aliud regulare, aliud irregulare esse. regulare prout est contrectatio rei alienæ. l. 1. ff. de fur. §. furtum, Insti. de obl. quæ ex de. nas. irregulare quando seruus fugit, quia sui ipsius furtum facit. l. 1. §. eod. l. ancilla. ff. de fur. & hoc casu limitabitur quod dicitur in c. fi. de instit. & in l. 2. ff. de stip. ser. reiq; ap. ueniet etiam & continebitur. l. omnia. §. fi. ff. de leg. a. not. in l. 1. §. rei quoque uerbum. ff. si cer. pet.

Et minimè mirum, quia sic etiam dicimus similiter in deposito, quod regulare sit, si domin⁹

&pro-

& proprietatem rei retineamus.l.licet.§.rei depo sitæ.ff.depo. irregulare uerò si dominium transfeat in depositarium.l.Lucius,in princ. ibi,egre ditur enim ea res notissimos depositi terminos, ff.eod. Et in mora, quòd regularis sit per interpellationem.l.mora. ff.de usur. irregularis uerò ipso iure,ut in l.in minorum.C.in quib. cau. in int.resti.nonest ne.

3 Et quod denique † Senatuscon. de seru.fugi. aliàs factum fuit.l.1.ff.de ser.fug. cuius nomen tamen non habemus,ut ibi inquit glo. & in simi li in l.admonendi.ff.de iureiu.melius in l.1.in §. item Senatus.ff.de postulan.& in l.penul.in §.ad crimen.ff.de pub.iud.& in l.si quis libertatem, in princ.ff.de pet.hær.

4 Addentes tamen,quia hic domus † mentio facta est,quòd multifariam multisq; modis capit. quandoque pro agnatione.l.pronunciatio. §.familiæ, & ibi Barto.ff.de uerb.sign.Corn. consil. 88.nu.1.uol.1.quandoque pro familia seruorũ & aliorum simul habitantium.l.1.§.si uir. ff. ad Syllanian. Interdum pro patrimonio.l.lecta.ibi, quindecim proba de domo mea.ff.si cer.pet.nõnunquam pro domicilio.l 2.§.legatis. ff.de iud. aliquando pro sepulchro defunctorum.l.qui se pulchra.C.de sepul.uio.Psalm.48.ibi,sepulcbra coram domus illorum in æternum.

Communiter autem pro simplici habitatione,quæ ex solo & ædificio constat.l.eũ qui ędes. ff.de usucap.l.lex Cornelia.§.domum.ff.de iniu. l.1.iuncta glo.in princ.ff.ad Syllania. l.q domũ, & seq.ff.ad legem Iul.de adul.l.plerique. ff.de in ius uoc.& ita capitur hic. fusiusq; dictum sit, & clarius quàm Pau.Cast.consi.92.in princ.uol.1.

5 Mentio quoque solidorum † facta est, ideo sciẽdum est,ut etiam hic in glo. quod ab aureis non differunt,imò quod solidi.i.aurei dici,expo nique debent.l. si quis id quod. ff.de iurisd.om. iud.l.fi.ff.de in ius uoc.§.fi.Insti.de pœna te.lit. & in l.quotiescunque.C.de suscepto.& archa.li bro 10.& in l.1.C.de uete.nu.po.eod.lib.& in l. pen.C.de don.& in c.1.& ibi Feli.de Iudæ.uerũ solidi antiquitus dicebãtur à soliditate auri, quæ nunquam minui potest.

Dubitandi rationem faciebat in primo casu (summario enim & diuisione hæc lex clara est) quod suscipiens seruum fugitiuum in domum, uel in agrum,domino eius inscio non teneatur,

6 quia uidetur casus† in l.1.in §.quod autem,& in l.doli.in prin.ff.de ser.corrup.ubi utrobiq; dicitur ad literam nõ teneri,imò q nec pœnæ ẽt mẽ tio facta est alicubi.

Et maximè, quia hospitalitas laudabilis est. Cæsar nanque insignem hospitalitatis laudẽ tri buit Germanis, lædebatq; Iouem hospitalẽ qs, si peregrinum post solis occasum haud suscepisset,& (ut Aelianus inquit) reus erat pœnæ. Abraam subuersis quinque ciuitatibus à domino propter solitudinem aliò se transtulit, ut hospi talitatẽ exerceret.arg.in l.ut uim.ff.de iust.& iu.

Nec iura hospitii uiolenda,ut Licaon,qui ob id,quod su sceptos hospitio necabat, in lupum (ut fabulantur poetæ) conuersus est, & quia ẽt dolus non præsumitur,quia fecit quod sibi licere credidit.l.quis sit fugitiuus.§.item. ff. de ædi. edi.Pil.in q.suis 37.sed ignorantia. l.quotiens. §.qui dolo.ff.de prob.l.uerius.ff.eo.

Sed tamen sol.facilis est,si dixerimus (ut etiã * hic per Bar.glo.& & omnes) quod uerum est, non teneri si ignoranter idem fecerit,& sine dolo,custodiæ causa,& humanitate,seu misericordia ductus,uel qualibet alia iusta ratione. ergo si dolosè secus,ut in d.l.1.& in d. §.quod autem, qui ad d.l.1.in princ.relationem habet, & uerbũ recepisse declarat, quod dolose intelligi debet, argum.in §.fi.in Auth.de fil.ante dot. instr. nat. & ut expresse dicitur etiam in d.l.doli.

Nec facit,quod dolus non præsumatur, igno rantia autem sic, quia contrarium uerius est in eo,quod scire tenetur,& in facto proprio,& ubi in contrarium fama laborat. l. si tutor. C. de pe.tu.l.fina. ff.pro suo,& ut hic latius per Bald. in principio.

Sed rursum,cur suscipienti dolosè in d.l.1.in princ.ex edicto prætoris,quanti ea res est in duplum iudicium datur,hic autem alia pœna constituta est: quia factum diuersum est, usq; adeo, ut hinc etiam diuersæ constituantur pœnæ: nãq; in l.1.præalleg.loquitur I.C. de seruo simpliciter,hic uerò Constantinus de fugitiuo.

7 Secundò quo ad secundum casum, † dubitandi rationem faciebat,quòd licèt multiplicet delictum,non debeat tamen multiplicari pœna,q accessit quis pluries ad aliẽnũ thorum, pluraq; sunt adulterii crimina,& tamen non punitur,nisi semel,ut est glo.no.in l.uulgaris.in uer.fur erit.ff.de fur.quomodo igitur hic, si secundò uel tertiò susceperit,duorum,uel triũm aliorũ, uel solidorum 20.pro unoquoque, pœna suscipiẽs punietur. & sentit etiam Bar.hic,qui pro sol. se remittit ad dicta per eum,in l.nunquam plura.ff. de priua.del.

Dic tu (ambagibus postpositis) exemplum si ue simile,non esse in terminis nostris, nec in ma teria,usqueadeo,ut argum. corruat secundum Abb.in c.constitutus, col.2.de app.& liquet ex eo,quia pœna adulterii iterari nõ potest,ex quo mors est hodie.l.quamuis.C.ad legem Iuliam de adult.§.item lex Iulia de adul.Insti.de pub. iudi. Corn.consi.19.in prin.uolum.4. In casu autẽ no stro sic. nimirum igitur si ex iteratione delicti, iteratur augeturq; pœna,ut etiam glo. hic dicit, & probatur in l.3.C.de epis.aud.Bald.hic, pulchrè,col.5.& Pau.Cast.2.

8 Tertiò † quo ad tertium casum,dubitandi rationem faciebat,quia factum tutoris, siue curatoris nocet,pupillo uel adulto.l. Polla. C.de his quibus ut indig.& idem à simili in procuratore

post

post litem contestatam. Bal. in l. 1. lectu. 2. col. 1. ff. si quis ius di. non obtemp. unde si ipsi quoq; susceperint seruum fugitiuum, pupillus & adultus nihilominus punietur.

Pro sol. dicendum est hoc casu non nocere, ibi autem sic: diuersitatisq; ratio assignatur, quia hic suscipere seruum fugitiuum nihil commune cum administratione habet. nimirum igitur si ipse tutor seu curator puniri debet, & non pupillus uel adultus: ibi autem sic, exemplificando ut hic per Pau. & quia realis est satis, ad alia transibimus.

9 Quo igitur † ad quartum casum, dubitandi rationem faciebat quartò, quia si uerum esset, qui non habet in ære, quod luat in corpus, totus titulus de cessione bonorum, ff. & Cod. superfluus esset, non dicendum. §. quibus, in prima constit. Cod. Cedere igitur poterit bonis debitor, & nõ castigari in corpus. maxi mè quia dici etiã hinc solet, quod inanis est actio, quam inopia debitoris excludit. l. nam is. ff. de dolo.

Verum ad istud quoq; facilis est responsio, si dixeris uera hæc esse omnia in debito ciuili, non si pœna debeatur ratione delicti, ut no. in l. si qs id quod. ff. de iurisd. om. iud. & hic, & in l. si non conuicii. C. de iniur. Nic. de Neap. & post eũ Ias. in §. pœnales. nu. 43. Insti. de act.

10 Quintò quo ad quintum casum † dubitationem faciebat, suscipientem non excusari, etiam quod fuerit ignorans, quia (ut dicebam aliàs) uidetur casus hic, in glo. etiam alle. in l. 1. C. de colon. Illirician. lib. 10. ibi, ignorationis excusatione sublata, quadrupli pœna teneatur. & ibi, coerctionem subire cogatur, nec sit ignorantiæ locus. quæ uerba clara sunt satis, & cum in uerbis non est difficultas, non est admittenda uoluntatis quæstio. l. ille, aut ille. §. cum in uerbis. ff. de legat. tertio.

Sed fortè dicto casu speciale est propter culturam in colonis, & maximè quia lex ita processit ulterius declarando & disponendo, à qua recedere non licet. l. prospexit. ff. qui & à quib. c. in istis. 4. dist. glo. in l. si non fuerint. ff. pro so. ergo in contrarium ius commune, præsertim quia alibi dicitur, scientiam non ignorantiã uolumus obligari, in l. generali. C. de tabul. lib. 10. l. ius singulare. l. quod uerò contra. ff. de legi. c. præsenti, §. loca. de præb. in 6.

Vltimò quo ad sextum casum, dubitandi ra-
11 tionem faciebat, † seruum contra dominum torquendum non esse, quia est casus de hoc in l. 1. & in l. seruos. C. de quæstio. & in l. seruos. C. de testi. & licet in d. l. t. excipiantur aliqui casus, inter eos tamen non est iste, ergo à regula non recedemus. l. ab ea parte. ff. de prob. Bar. in l. 1. col. 2. ff. si quis in ius uoc. non ier.

Sol. etiam hic clara est, regulam hoc casu fallere, ratione ut infra.

Nec obst. quod ibidem exceptuati sint aliqui casus tantum, quia exempla non restringunt regulam. §. hactenus, Inst. de gradi. l. damni infecti stipulatio pertinet. ff. de dam. inf. & quia alii etiã comprehenduntur, ut per glo. no. in l. 1. C. de cõ dict. indeb. no. in l. traditionibus. C. de pact. & in l. 1. ff. de Publicia. & utrobique in specie Odofr. & quia de facto suo etiam interrogatur, ut hic declarant Iac. de Are. Pet. Cyn. & Odof. & est casus in l. interrogari. C. de quæstionib.

12 Et ratio decisionis est † quo ad primum (eò redeuntes unde discessimus) quia non debet suscipiens ex dolo suo commodum aliquod consequi. l. ne ex dolo. ff. de dolo. l. itaque fullo, ĩ prin. ff. de fur. l. si ab hostib. §. 1. ff. sol. mat. neve impunitum relinquatur facinus. l. 1. §. 1. ff. si mul. uen. nomi. uulg. l. ita uulneratus. ff. ad legem Aqui. siue in malitia sua glorietur, ut Psal. 51. dicitur, & ut pœna etiam unius multorum sit metus. l. aut facta. §. fi. ff. de pœn.

Vel & ultimò, quia si metu deterritus quisq;, quem incognitum à se cœperit propulsare, seruis fugiendi uoluntas nõ erit, ut dicitur in l. ser uos. C. de agric. & cen. lib. 11.

13 Quo ad secundum uerò, † ne susceptio impunita remaneat, & ideo aucto delicto augetur pœna, siue iteratur, ut supra. Vnde Cice. in Fam. nequissimorum hominum improbitatem aliquando retundi & non pati impunitate augeri, nõ solum utile est, sed etiam necessarium. Inque hoc agi dicitur de fauore publico, d. l. ita uulneratus. usque adeo, ut iudex etiam impertiatur officium suum non requisitus. ita Bar. in l. si uacantia. C. de bon. uacan. lib. 10. Alex. in l. 4. in §. hoc autem iudicium, col. pen. C. de dam. infec. Goza. Bononien. consi. 103. nu. 7. & quia non est imposita per nomina multiplicatiua posset etiam excedere quadruplum, aliàs non, ut not. in §. oẽs, Insti. de actio. pulchrè Bal. in l. pen. infra eod. de quo tamen suo loco.

14 Tertia tertii casus † ratio decisionis est, quia rem quæ culpa caret in damnum uocari non cõuenit. c. cognoscentes, de consti. & quia delicta debẽt tenere suos authores. l. sancimus. C. de pœ. quo casu si tutores uel curatores deliquerunt, non æque conuenit, ut pupilli siue adulti puniãtur: anima enim quæ peccauerit (inquit rursum Ezech. 18.) ipsa morietur.

Et quia ex alterius culpa, etiam non debet qs damnum pati. l. Polla. C. de his quib. ut indi. l. nõ est ignotum. C. de admi. tut. gl. not. in l. meminerint. C. unde ui. & facit etiam quod habetur in l. transactione matris, & ibi glo. C. de transac. & in reg. non debet. ff. de reg. iu.

15 Quarta est decisionis ratio † ad quartum casum, quia si non puniretur, delictum remaneret impunitum, ut supra, & male. imò (ut dicebam aliàs) præberetur occasio delinquendi, quod tamen fieri non debet. l. conuenire. ff. de pac. dot.

Et quia nouissimè facilitas ueniæ incentiuum

præberet

præberet delinquendi, argu. c. est iniusta. 23. q. 4. glo. in §. ut autem, ut hi qui ob. perhib. res mi. Pile. in q. suis 39. nu. 2. & ut cæteri deterreātur, ne ue ad ipsius exemplum delinquant, ut simili ter dicebam supra l. aut facta. §. fina. ff. de pœu. idem Pile. nu. prealleg.

16 Quinta quinti † casus facilis est, illud ideo fore decisum, quia nihil ei imputari potest, uu de consequens est, ubi delictum. seu culpa non reperitur, quòd nec ibidem etiam sit pœna, præ alleg. c. cognoscentes. c. sine culpa. de regu. iur. in 6. l. dolo. l. doli. ff. de ser. cor. c. factæ autē sunt leges. 4. dist. a pendendo dicta, idest à debito sol uendo per culpam, ut dicit Io. Andr. in d. c. sine culpa. in fi. prin.

17 Vltima ultimi casus est, † ueritatis inuestigandæ ratio, quæ melius tortura seruorum, quàm aliter detegetur, l. milites. §. oportet. C. de quæstio. arg. in l. 2. & in l. non est nouum. C. de eden. & in c. iudicantem. 30. q. : . & ad literam dici uidetur in l. cum seruum. ibi, ut aperta ueritate di sceptationi terminus fiat, infra eo. neve cum do mino tum seruo dolus & fraus patrocinetur. c. sedes Apostolica. de rescrip. Bar. in l. sed & si q̃s. in §. quæsitū. ad fi. ff. si quis cau. Abb. in c. in præsentia. col. 14. de proba.

18 Quicunque.] Ergo nou quæcunque, † quia si uoluisset legislator fœminam quoque comprehendi, utique expressisset. l. si quis, uel si qua. C. ad Tertul. non expresit (quod tamen erat ei facile, l. unica. §. sin autem. uersi. sin uerò. C. de cadu. tollen.) ergo nec nos exprimere debemus. l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acquir. hære. quia nec nostrum est extendere legem. l. si uerò. §. de uiro. ff. solu. matr. arg. in cle. ne Romani. de elect. & in c. nullus. de parroch.

Et maximè q̃a sumus ī pœnalibus, & odiosis, in quib. fieri debet interpretatio stricta. c. odia. de regu. iur. in 6. l. cum quidam. ff. de liber. & posthumis.

Et hinc uidemus, quod officium procuratoris, tametsi sit uile, usqueadeo ut infamis etiam admittatur. §. fi. insti. de except. exercere nō potest. l. alienam. l. maritus. C. de procu. & per locū à speciali probatur in l. fœminis. & in l. nec fœmina. ff. eod.

Et quod tutrix esse non potest. l. fin. ff. de tute. l. iure nostro. ff. de testa. tu. nec argentaria. l. fœminæ. ff. de eden. not. in l. 1. C. eo.

Nec ad idem præsidem adit, cum ueniam impetrat, ut masculus. l. 2. C. de his q uen. æta. imp. [illegible] quis immunitatem impe[illegible] a principe pro se, & filijs suis, quod fœmina non [illegible]prehen[illegible]etur. l. 1. ff. de iure immu. latè Alex. consil. 43. col. 2. uol. 3.

Et quod denique nec in feudo succedit. c. 1. §. hoc autem notandum. de his qui feu. dar. pos. in usib. Bal. in l. quotiens. in prin. [illegible] de suis & legit.

Tamen quia dictio est, seu uerbum [illegible]asculinum prolatum à lege, fœmininum quoque cōprehendit, & est reg. firma posita in l. 1. ff. de uerbo. signi. ubi uerbum hoc (inquit I. C.) si quis, tam masculos, quàm fœminas complectitur. & in terminis nostris in l. ait diuus Traianus. ff. de iu. fisc. ibi, quicunque accipere debemus, tam masculum quam fœminam. & in l. . . in prin. ibi, hæc uerba si quis, sic sunt accipienda, siue quæ. ff. de nego. gest. & indistinctè quidem, quia iura prælleg. indistinctè loquuntur: & ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus. l. de p̃ cio. ff. de publi. l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præst. l. regula. §. fi. ff. de iur. & fac. igno.

Et ad idem facit, quia uirum & mulierē creauit Deus, & benedixit eis, & uocatum est no[illegible] eorum Adam. i. homo, cuius ap. uenit fœmina, ut inquit Euch. & legitur c. 1. & 2. Genes. & in Euang. Ioan. 6. Inque panis multiplicatione, [illegible] discubuerunt uiri: ubi tamen aderant etiam mulieres, non alia ratione, nisi (ut dictum est) quia masculinum fœmininum concipit.

Et prolatum à lege dixi, quia si ab homine secus, maximè ubi de odio tractatur. l. 1. §. sed & si incertum. ff. de uen. in pos. mit. qui text. optimè probat, ut etiam not. Bar. in d. l. 1. ff. de uerb. signi. tametsi dubitasse uideatur Dec. in l. fœminæ. nu. 103. ff. de regu. iur. & est communis * opin. & ubi de odio tractatur dixi, quia si de fauore secus, puta in ultimis uoluntatibus. l. si quis ita. ff. de testa. tut. nec differet à casu quando profertur à lege.

Et differentiæ ratio ad propositum inter legem & hominem, dictum uerbum proferentē non alia esse potest, quia maior & latior potestas legi data est, quàm homini priuato. argu. in l. Celsus. ff. de arb. pulchrè Sal. in l. 2. C. loca.

Nec obst. tenendo sic, quod habetur in d. l. si quis, ut primitus dicebatur, quia id expressum est ex abundāti, & gratia maioris declarationis, ne qua etiam dubitatio superesset. l. non solent. l. quæ dubitationis tollendæ gratia. ff. de regu. iur. l. 1. §. sed sciendum. ff. de ædil. edi. non quod masculinum fœmininum nō concipiat dicto ca su, d. l. 1. de uerb. signi. d. l. ita diuus Traianus. ff. de iur. fisc.

Nec facit quod nostrum non sit leges extendere, quia non extendimus nos, sed lex est quæ extendit, nos uerò ipsius autoritate.

Non secundum, quia potestas legis tanta est, ut etiam in odio[illegible]is concipiat: & quia etiam tūc sit stricta interpretatio, quando dubium est. at hic sumus in casu claro, quorum duorum non est par eademque ratio, l. continuus. §. cum ita. ff. de uerb. obl. ergo.

Non ob[illegible] tertium, & quartum, nec quintū ad idem, quia officium procuratoris, tutoris, & argentar[illegible] u[illegible]le est (ut ubique dicitur) eaque opera masculorū, quę regulariter nou conuenit mulieri. igitur nec mirū si nou councipit d. casibus.

Non

Non sextum, quia id etiam non absq; ratione proditum est, ne se mulier cœtibus uirorum immisceat, arg. in l. 1. in §. sexum. ff. de postu. & in cap. mulieres, de iudic. & in cap. diffinimus. 18. quæst. 2.

Non septimum, quia concessio immunitatis est stricti iuris, ut ibi, & in l. 1. C. de in. immu. nō conce. lib. 10. nimirum igitur si fœmina non cōprehenditur nec filii ex fœmina descendentes, quanquam masculi, tradit Alex. consi. 2. colū. 6. uol. 1. & consi. 87. col. 6. uol. 2. & consi. 125. col. 3. eodem libro.

Non ultimum denique, quia fœmina iuuare dominum non potest, neque pro eo pugnam; suscipere, ut in loco prælleg. dicitur, & signanter Bal. in d. l. quotiens igitur, ad propositum nihil facit, & sunt casus omnes speciali ratione regulam limitantes, à qua recedere non debemus, qa firmant eam in casibus non exceptnatis. l. ab ea parte. ff. de proba. l. quæsitum. §. denique. ff. de fund. instr. not. in c. cum dilecta, de confirm. uti. uel inutil.

Fugitiuum seruum,] quis sit fugitiuus iā dictum est supra, adde in arg. tamen, quod sic etiā

19 monachus fugitiuus † dicetur extra monasteriū suum, si se Abbati proprio celauerit, usq; adeo ut possit repeti & cogi, ut ad monasteriū reuertatur, triplici remedio, rei uendicationis. l. 1. §. p hanc. ff. de rei uen. & canonis, statuimus, 19. q. 3. & officii iudicis nobilis, ut no. in c. licet, de regular. pulchrè Ro. consi. 341. col. 1.

20 Præstatq; nobis arg. ad aliud, † si uerum est, quod pœnitentia ductus nocens esse non desinat, quanquam ad dn̄m reuertatur, vt dictum est pariter s. & ut in l. quis sit fugitiuus. in princ. ff. ff. de ædi. edi. quod sic usurarius, ad restitutionē compelletur, & ad editionem in terminis cle. cæterum, de usu. quanqnam desierit exercere usuras, quia non propterea desinit esse talis, ut inqt Bart. in l. prætor ait, in §. etiam is, ff. de edend. & Soci. post eum in l. 1. in 2. col. C. eo. pulchrè Corne. consi. 34. nu. 15. uol. 2.

Et ad idem, ut dicamus etiam, quod ī delictis consumatis pœnitentia locum non habeat. d. l. quis sit fugitiuus. l. qui ea mente, ff. de fur. arg. in l. bi qui sunt tam fidem. C. de apost. Corn. consi. 309. in fi. eo. lib.

Nonnihil de errone etiā diximus s. adde nūc,

21 † quod ij quoque, quos uulgo Cynganos uocamus, à cinclo auicula, quam Codasquassulam uocant pariter, errones sunt, certas non habentes domos, quique totum terrarum orbem peragrāt, quodque Nigidius de stellis rursum, si Solem, Lunam, cæterosq; planetas, errones . . uagantes uocat, scituq; dignum est amplius ad exornationem §. erronem, in d. l. quis sit fugitiuus. ff. de ædil. edi. prælleg.

Et quod sicuti non dicitur fugitiuus, qui se corpore abscondauit mente tamen cum dn̄o remāsit. d. §. erronem, ita non dr̄ possidere, qui corpore possidet, mēte tn̄ sit alienus. l. 3. §. 2. ff. de acq. poss. Pile. in q. suis 30. col. 3. nu. 5.

Additio.

22 Priusquam ueniamus † ad aliorum uerborū interpretationem & declarationem, eò redeuntes tn̄ unde digressi sumus, & an masculinum fœmininum concipiat, de aliquibus etiamnum dubitare cōtingit, & maximè, si statutum excludat auum maternum, stante patruo, nunquid excludat auiam.

Cui difficultati respondet Bald. hic, col. 4. qd̄ nō: motus, quia statutum istud est irrationabile, nec debet extendi, nec masculinum hoc casu cōcipere fœmininum, arg. in l. si uerò, in §. de uiro. ff. sol. mat. Imò plus (subiicit) si extaret auus & auia, qd̄ beneficio istius ille admitteretur, ex quo inclusus ad se trahit exclusum, & est argu. adhuc in l. si. C. de legi. hær. & in l. illud, in §. si. ff. de bo. poss. contra tab. ultra eum reassumpsit Cor. cōsi. 10. col. 3. uol. 3.

Et maximè mirandum est, quod huius decisionis mentionem non fecerit in statutis Deci. in l. fœminæ. col. 8. ff. de reg. iu.

Et pro ista opin. adduci etiam posse uidetur uulgatum illud, fore satis, qd̄ in materia statutorum (ex quo sunt stricti iuris, & ut plurimū correctoria & exorbitantia) à uerbis non recedit, l. quòd constitutum, & ibi Bar. ff. de mili. test. tradit Bal. consi. 368. col. 2. uol. 3.

Nec debent ultra quàm uerba patiantur, extendi, ex quo sequeretur iniquitas, & lex omnē iniquitatem odit & expellit. l. 1. §. 1. C. de uet. iu. enucl. Et quia etiam ius succedendi dilatari nō coarctari debet. §. adhuc, Insti. de bon. pos. idem Bal. ubi supra, multa Pan. consi. 115. col. 1. uol.

* 1. & ita teneri * communiter uidetur.

Tn̄ disputationis gratia (ut enim aurum repetitis ignibus, triticum uerò cribro purgat, sic disputatione subtili & plena cognoscitur ueritas, & limatur. l. munerum. §. mixta. ff. de mune. & hono.) contrarium dici posse uidetur, tū uel maximè ex eo, quia regulam p nobis habemus,

» quotiens uerbum prolatum est à lege masculinum scilicet, indistinctè uel simus in fauorabilibus, uel in odiosis, fœmininum concipere, ut supra lege & ratione ostensum est satis, nec repeto: sed hic prolatum est à lege. l. omnes populi. ff. de iust. & iu. ergo ab ea non recedemus, quod auo excluso, & auia quoque in casu isto exclusa intelligatur. l. ab ea parte. ff. de prob. Bart. in l. 1. col. 2. ff. si quis in ius uoc. non ierit.

Præterea statuta ita & taliter sunt interpretanda, ut non includant absurditatem, quia sic possent à sapientibus reprehendi. l. pen. ff. ad exhib. l. scire oportet. §. oportet. ff. de excu. tut. l. nā absurdū. ff. de bo. lib. l. Saluius Aristo. ff. de leg. pst. Bal. consi. 91. uol. 4. absurdum aūt foret excludere auū q masculus est, & non auiā fœminā, ergo.

Et

Et quia deniq; agnationis fauore conditum eſt ueriſimiliter, quia patruus eſt agnatus filio fratris,ergo excludendo auum maternum,multo magis auiam uoluiſſe excludere uidetur. l.cũ quidam.ff.de lib.& poſthu.

Ad oppoſita reſpondetur facilè,non obſtare. non primum,quia imò rationabile eſt, fauetque (ut dixi) agnationi,ergo concipiet.

Nec eſt uerum ſi extaret auus & auia qđ imò admittere: ſtatuto non obſtante,quia ſic aliud reſultaret abſurdum, qđ fœmininum conciperet maſculinum,& malè,ac contra mentem d.ſtatuti.l.ſi ita ſcriptum.ff.de lega.2.l.non dubium.C. de legi.Fel.in c.qm̃,col.2.de ſimo.ſicuti enim rationabile eſt qđ fœmina ſubſit uiro, ita eſt cõueniens,& iuridicum,qđ maſculinum fœmininum concipiat,turpiſsimum uerò foret econtra,ubi reg.aliàs d.l.fi.alio caſu loqui vr̃, & d.§.fi.

Non obſt.ſecundum,qđ adducebam ego, qa & id uerum eſt,niſi ex alio mens ſtatuentium colligi poſſe uideatur,quia tunc extenſio fieri poterit,ut not.in auth.quas actiones. C.de ſacroſan.ec.& in l ſi conſtante,& in d.§.de uiro.ff.ſo.ma.

Et maximè,qñ maior ratio eſt in uno caſu, q̃ in alio,ut hic,& declarat Alex.in d.l.ſi conſtãte, col.6.Seyſel.in l.peregre,in §.1.col.2. ff.de acq. poſſ.uſq; adeo, ut nec hinc iniquitas ulla ſequi poſsit,ex quo iniquum illud dici non põt,qđ rationabile eſt.l.1.ff.de eo qđ cer.lo. l.iuriſgentiũ. §.ſed ſi fraudandi.ff.de pac.& quia prolatum eſt à lege,& indiſtinctè fœmininum concipit, ut s̃.

Non obſt.tertium & ultimum, quia ex bono & æquo dilatari debet,ut fecit prætor, quia lex 12.tab.anguſtiſsimis finibus conſtituta erat, ut dicitur in d.§.adhuc.æquitas autem hic non dictat,ſed contrarium potius,ergo.tñ à cõi theorica Bal.(ut dixi) aliàs in iudicando non eſt recedendum.l.1.ff.de offi.quæſt.c.capellanus, & ibi Abb.de fer.no.in c.1.de conſt.

Sed quid ſi adhuc ſtatutum dicat, qđ filii bannitorum de ciuitate expellantur, an expelli de-
23 beant † filiæ? idem Bald.hic,col.præalleg. concludit quod non: motus, quia maſculinum profertur cauſatiuè,non demonſtratiuè.duo autem hæc differunt,ut p gl.in l.cũ res.C.de ꝓb. ergo.

Et quia etiam in mulieribus minor eſt audacia,quàm in maribus.l.quiſquis.§.ad filias. C.ad leg.Iul.maieſt.& tranſit.

Mihi tamen uidetur contrarium eſſe uerius, quoniam iſtud ſtatutum odio bannitorum factum conditumq; eſſe putandum eſt, namq; diffidati hoſteſq; Reipub. dicuntur.l.amiſsione.§. qui deficiunt.ff.de cap.dimi. & cum hac ratione filii expelli debeant,non eſt ratio, (etiam quod minor audacia ſit in mulieribus, quàm in maribus) cur non etiam fœminæ comprehendãtur. nec obſt.tex.in d.l.quiſquis, quia loquitur in caſu claro,nos dubio:quorum non eſt par eadẽq; ratio.l.continuus.§.cum ita.ff.de uerb.obl.ergo. & fuſius Dec.in l.fœminæ,nu.109.ff.de reg.iur. Cogita.

24 Tertiò dicit ſtatutum, quod nullus † poſt ſecũdam horam noctis uadat ſine lumine, uel ſimpliciter quod nullus uadat de nocte, nunquid etiam fœmina comprehendatur. idem Bal. adhuc hic dicit, quod ſic, hac ſola ratione motus, quia magis delinquit, & magis odit lucem,cum malè agit.l.1.§.mittantur.ff.de uent.inſpi.

Et hoc ab eo non diſſentio, quia maior etiam honeſtas requiritur & deſideratur in mulierib. quàm in maribus. unde longè magis à ſtatuto ẽt comprehendi uidentur,arg.in l.conſenſu. C.de repud.& in l.palam, in §.quæ in adulterio, ff. de ritu nupt.

Honeſtatis enim cauſa noluit Auguſtus mulieres ſpectaculis athletarum (quia nudi ſe exercebant in campo) intereſſe, prohibuitq; hac de re puellas abſque propinquorum Seniorum præſentia,nocturnis ſæcularium ludorum ſpectaculis pariter eſſe præſentes. Imò nihil eſt qđ magis principi placeat, quàm morum honeſtas & pudor.l.ita nobis pudor.C.ad legem Iul.de adulte.

In domum uel in agrum.] De domo dictum
25 eſt:† quo ad agrum ſcias non aliud dicere uoluiſſe,niſi ita puniri debere ſuſcipientem, ſi in prædium ruſticum ſuſceperit, ſicuti eum ſuſcipit in urbanam,ut hic per Odofr.colum.2.tu uerò à litera non recedas, quia ſenſus eſt ſi in domum,uel in agrum,id eſt rus ſuſcipiat puniri debere.d.l.1.præall.§.quod autem.ff.de ſer.corru.

Sed contra, quia ſi in agrum ſuſcipiat, ipſe tantum non etiam ſeruus puniri debet,qui tamẽ punitur.l.3.s̃.eodem,& infra in glo.fi.uterq; nerò ſi in domum,ut in ſimili legitur Deute.c.22. ubi ſi puella in domo uiolata fuerit,uterq; punitur:ſi in agro puella tantum,nõ uir. Pro ſol.dicas ſimile bonum non eſſe,nec in terminis,ut p Abb.in c.conſtitutus,de app. quodq; iſtud ſpecialem habet rationem,ex quo uериſimile eſt cã in agro clamaſſe:& cum audita non fuerit, à uiro uiolatam fuiſſe. nimirum igitur, ſi uir tantũ punitur,in domo autem puella, quia non clamauit,cum eſſet in ciuitate: uir autem quia humiliauit uxorem proximi ſui.

26 Inſcio domino eius.] Id eſt ignorante,† & nõ conſentiente:quo caſu uetare idipſum uidetur, uſque adeo ut ſimili modo paria ſint duo hæc, quod inuito domino fugiat, & ignorante. l.qui uas.§.uetare.ff.de fur.quia quemadmodum non præſumitur conſentire quis, quod alius rem ſuã ſibi ſurripiat.d.§.uetare, pari modo non præſumitur uelle, quod ſeruus ſuus fugiat, & multa ad idem congerit Bald.in l.ſi ſint,colum 2. C.ad Velleianum.

Et breuiter, qui neſcit(ut dixi) contradicere uidetur,ut ſignanter per d.§.uetare,inquit idem Bald.in materia in l.falſus,col.3. infra de furt.

Et ideo ſi ſciret,fortè ſecus:quia uolẽti nõ fit

iniuria l 1.§ usque adeo.ff.de iniur.

Tamen dubito, nisi sciat & consentiat, l.sicut.§.non uidetur.ff.quib mod.pign.uel hyp. sol.& hoc est quod dicebat alibi idem Bal. quod in ꝓhibitis tacens non consentit, consi 439.colum. 2.uolum. · . Cogita.

27 Suscepit, Suscipere † propriè est refugium abscõdendi causa seruo præstare.l.1.§.quod autem.ff de ser.corru. qui uenit ad declarationem uerbi recipere, positi in edicto p̄toris, & de quo aliàs in l.1.ff.eo.tit.simile est in l.1. in §.qđ aũt. ff.de superficieb.& in l.1.in §.quod autem. ff.de aqua quot.& æsti.& in l 1.in §.deinde. ff.de riuis. & in l.1.in §.cohærere. ff.de for.& in l.1.in §.quod ait prætor.ff.de cloac.& in l.1. in §.quid sit,& in §.clam. ff. quod ui aut clam. & in l.2.ff. de his qui no.infam. & in l.Athletas,in §.ait prætor.ff.eod.& in l.quique.in §.1.& in l.sed si hac, in §.prætor ait,& in l.quamuis. ff.de in ius uoc. & plura sunt huiusmodi non aliter referenda.

Et fortè istud non ab re factum est à lege, ne qua dubitatio supersit, ut in simili dicitur in l.1. in §.sed sciendum.ff.de ædil.edi.argum.in l.non solent, & in l.quæ dubitationis tollendæ gratia, ff. de regul.iur.

Eum cum alio pari, uel 20. solidis reddat.]

28 Quia tãti † æstimatur seruus, ut res non sit homo, l.omnia.§.fi.ff.de lega.2. & ad differentiam liberi, qui æstimationem non recipit. l.liber homo.ff.de uerb.obl.& sic alternatiuè, aut æquè bonum, aut solidos 20.quia posita est inter duo diuersa similia, siue æqualia: tamen, ut pulchrè tradit Bar.in l.supra iter, in §.officium, ad fin.ff.de aqua plu.ar.& in l.1.ff.de reb.dub. Bal. in l.filiæ dotem.C.de colla.Ferrarien.pulchrè in l.pen.& fi. utrobique, col.1.C.qui admi.

29 Sed dubitatio est, cui † nanque detur electio. Et breuiter glo.hic, Bar.Bald.& omnes concludunt dari reo. & nimirum quidem, quia uerba etiam diriguntur eidem (ut idem Bartol. ait) & quia secundum Bald.si habet electionem in alternatiua sortis, quæ fauorabilis est. l. plerunque, ad fi.ff.de iur.dot.multo magis habebit in alternatiua pœnæ, quæ est odiosa. imò (subiicit adhuc Bar.hic) quod in dubio quoque habebit, ꝑ text.in d.l.plerunque.

Adde quòd habebit etiam si uerba dirigantur ad iudicem, ex quo pœna pecuniaria est. l. iusiurandum & ad pecunias. §.ait prætor, ubi casus ad literam, ff de iureiur.& ita tenet Bald.met in Marga.sua, alternatiua nu.4.

Et sic indistinctè, siue ad reum, siue ad iudicẽ dirigantur, siue dubium sit.d.l plerunque.

Et hoc sanè, quia secus erit, si dirigantur actori siue creditori, l.si sic stipulatus fuero per te non, fieri.ff.de uerborum oblig.i em Bald.in loco præallega.

Et cum regula sit in alternatiuis dandi electionem esse rei debentis, ut dicunt omnes, * ab

* ea aliter non recedemus.l.ab ea parte.ff.de probationib.Bartol.in l.prima, olum.2.ff si quis in ius uoc.non ier. & ita post multa concludit etiã in l.stipulationes non diuiduntur. num.35.ff.de uerborum oblig.& Bald.in l.ubi pactum, col.2. C.de transactionib.in l.quid ergo.in §.pœna grauior, colum.4.ff.de his qui no.infam. Felin.in c. inter cæteras, col.6.de rescr.idem Bar.in l.1. col. 2.ff.de act.emp.

Et maximè, quia utrunque est in obligatione & in solutione: aliàs si unum tantum esset in obligatione, tũc aliud appositum uideretur ad cautelam creditoris. ita Bart.in l.quamuis.ff.de pign.act. Quid in criminalibus tenendum sit, non discutio, dic nt per eundem Bart.& Bald. qui etiam hic distinctione clara loquuntur, nec difficultatem habet.

30 Dicit insuper hic text.reddat, † & male, quo ad parem, uel solidos 20.& de re declara ꝓpriè intelligi quo ad seruum fugitiuum, quia ꝓpriè etiam redditur domino: impropriè uerò quo ad parem, uel solidos 20. quia non debent alternatiuè reddi, sed solui. & est simile in l.fin. in uerbo, restituantur.infra eo.& in l.2.ff.de offi.pro con. & nimirum, quia licèt priuatis concessum non sit impropriè loqui, l gislatori tamen permittitur.l.ueteres.ff.de actio.empt.l.2. ff.ad legem Rhodiam de iact.Salycet. in lege secunda, C.locat.

31 Sed qua actione † tenebitur suscipiens seruum hunc fugitiuum, unum uel alterum (ut diximus) reddere. (certum est si ageretur criminaliter, quod peti posset, ipsum puniri pœna legis Fauiæ de plagiariis.l.si quis seruum.l.fin. C. ad legem Faui.de plagiar. ut hic declarant omnes, & bene, post glo.l.1 §.1. ff.de seruis fugitiuis, & in hoc non est dubium) aliqui dicunt actione in factum, quia æquitas suggerit.l.quotiens.ff.de præscript.uerb.ut hic per Odofre. in fin.aliqui (ut per glo.) actione serui corrupti.l. * 1.ff.de ser.corrup.& magis communiter * omnes adhuc condictione ex ista lege.l.1. ff.de condi.ex lege, & ita tenendum utique est, ex quo de propria actione non erat prouisum, ut ibi per Bartol.& est ad idem gloss. etiam singul, in l.si quis argentum, in §.fina. C.de donationib. idem Barto.in l.fina.in §.& si præfatam. in ultima colum.C.de iure deliber.similis glo.in c.cum liberum, de sepul.

Si uerò secundò uel tertiò eum susceperit.]

32 non si † quartò uel quintò, ut inquit glo.hic, ꝑ text.in l.fi.C.de modo mulcta. ibi, ultra tres auri uncias sibi intelligant licentiam denegatam. Bar.in l.nunquam plura, in 1.opposi. ff. de priu. del.& in q.Lucanæ ciuitatis, colum.pe.

Et quia pœnæ quadruplum excedere non debent.l.si dictum.in princip.ff.de euict.§.omnes. Insti.de act.no.in l.unica.C.de sentent. quæ pro eo quod int.

Maximè infinitatis uitandæ gratia. c. cum in multis, de rescrip. in 6. l. fi. in fi. C. de fid. instr.

Nisi ad primum respondeamus, in mulcta procedere, quę arbitrio iudicis committitur, nos autem in pœna determinata à lege, ut adhuc glo. hic respondet, & probatur in l. aliud est fraus, in §. 1. ff. de uerb. sign.

Quæ sol. dubia est, quia si mulcta committitur arbitrio iudicis, quantam voluerit imponere poterit, argum. in l. fideicommissa, in §. si rem. ff. de lega. 3.

Replicatur, arbitrium debere esse regulatum freno rationis & legis, ut non imponatur ultra trea uices. d. l. fi. aliàs mala esset ꝯ eum p̄sumptio, id scilicet ex odio facere.

Posset etiam aliter responderi, q̄d id non habeat locum in casu isto, ex quo delictum ad alterius iniuriam uertitur, quod ibi non est, usque adeo ut conueniat, ubi maius est, ut ibi ē maior sit pœna. l. relegati. ff. de pœn. & sentit post Dy. Alb. in d. l. fi. col. 2. & Old. consi. 15. col. 1.

Et maximè, quia d. l. non seruatur de consuetudine, ut ibi testatur Odofr. ad fi. cui ut potè doctori Illustri, credendum est, & Spec. in §. fin. de contu. & Alex. cons. 35. col. 2. nol. 2. quos sequutus est Dec. in c. 1. in 1. lect. col. 11. de iudi. Seysel. in l. filiusfam. in §. diui, in fi. ff. de leg. 1.

Ad secundum trita illa sol. tradi potest fore uerum obiectum si pœna imponatur per nomina multiplicatiua, cuius etiam obiter s̄. in figuratione casus mentionem fecimus: at hic ponitur per simplicia, ergo. Sed nunc non placet, q̄a nec potest diuersitatis ratio assignari, ut inquit Ias. in d. §. omnes. nu. 10. & benè, quia non e aliud est (rursum) istud dicere quàm imponere leḡ uerbis, & non rebus. l. 2. C. communia de lega.

Vera igitur sol. est, posse excedi hic, & ubi pęna à lege imponitur, quia habetur respectus ad delictum: aliàs autem non, si habeatur ad rem ipsam. ita glo. in c. cum deuotissimam. in uer. componat. 12. quæst. 2. & sentit in d. §. omnes, in uer. actio in sol. contrarii. l. si manumissus. C. de lib. & eo. lib.

Vel si à prima sol. nolles recedere, dicere posses, quod ideo in casu d. §. omnes, quadruplū excedi non possit, quia ita statuit decidendo Imp. hic autem non, ex quo loquutus est per uerba simplicia quodammodo exemplificando.

Exempla non restringunt regulam. §. hactenus. Insti. de gradi. ergo.

Non obst. tertium, quia toleratur quam ꝓueniat à dispositione legis, ex quo totiens delinquitur (ut dictum est) argum. in l. 3. C. de epis. and.

Et si toleratur pariter proueniens à partium conuentione, nisi sapiat usurariam prauitatem. l. si ita stipulatus à Seio. ff. de fideiusso. l. si finita, & utrobique Barto. in princip. ff. de dam. infect. Imo. consilio 25. multo magis tolerabitur isto in casu.

33 Tutoribus uel curatoribus † pœna simili imminente.] non minoribus (ut suo loco dictum est satis) & simile adducit glo. si cudi monetam patiantur in domo, siue prædio pupilli, & benè, quia ætas eorum quid uideat ignorat. l. 1. ad fin. C. de fal. mo. adde quod neque præsumitur habere peritiam iuris, aut facti, inquit Iurisconsul. in l. fina. ff. de iur. & fact. ignoran. Imò nec ante annum decimumseptimum postulare permittitur. l. 1. §. pueritiam. ff. de postu.

Et facit quoque illud Hier. 1. puer sum, & nescio loqui. & dicit Bald. in l. mare, in §. fin. quod non habet plenum consilium per illum textum.

Et alibi, quod non poterit testificari de eo, quod uidit in pupillari, & infantili ætate. in l. ad testium, in §. primo, ad fin. ff. de testam.

Et ad propositum glo. & text. hic, in l. 1. in §. 1. colum. prima. ff. si quis ius dic. non obtemper. quod dolus administratoris non nocet domino, quando expressè committitur delinquendo.

Vltimò non tenetur etiam ratione d. l. 1. C. de fal. mo. ut supra condictione. l. si quis in tantam, C. vnde ui. ut ibi per Bart. nu. 5.

Neque ius deliberandi transmittit, ex quo in eo non datur scientia considerabilis, ut inquit Corn. consi. 87. nume. 14. uolum. 1. pulchrumq̄; dicit uerbum Bald. in c. cum nobis, nu. 4. de præscrip. donec puer equitat super arūdinem & baculum, q̄d uidet ignorat. nimirum igitur, si hic, & in d. l. 1. C. de fal. mo. non ipse, sed tutores & curatores potius sunt puniendi.

Castigatio æstimatione competentis iudicis in eum procedat. Qui non habet in ære (ut iam 34 dictum est supra) luat in corpus † æstimatione tamen iudicis competentis facta: quia aliàs si in competens fecit, nec posset suscipiens castigari, arg. in l. fi. ff. de iurisd. omn. iud. & in l. 1. C. q̄ pro sua iur. & in l. fi. C. si à non comp. iud. fu. ap.

Et facit ad idem etiam bonus text. in l. 2. ibi, à competenti iudice pro iurisdictione dānabit. ff. si quis in ius uoc. non ie. & in l. 2. ff. de pœnis. ad fi. & in c. at si clerici, de iudi. & dicebat Bal. in c. 1. in §. si acta, col. 2. quod acta quæ fiunt à iudice incompetenti debent lacerari, si de feu. fue. cōtr. inter do. & agn. in usib.

Modò quò ad regulam, adde tex. huic concordantem, ultra iura prædicta adducta per eum, in l. si qs iniuriam. ff. de iniur. tradit Bar. in l. imperium, nu. 25. ff. de iur. om. iud. & Bald. in no. q. in auth. sed nouo iure, supra eo. col. 4.

Et ad propositum q̄n aliquis est iniuriatus, & delinquens non habet obolum, luiq; debet ī corpus, quomodo agi possit, formam tradit Cyn. in l. si non conuitii, in ult. colū. C. de iniur.

Et iurisdictio hæc, q̄n fit commutatio pœnæ æris in corpus (ut s̄.) maior est ex ipsius multiplici specie: nec pōt delegari, ut dicit Bar. in d. l. Imperium nu præalleg.

35 Et ita foret transeundum, † sed tamen habea

declarare pluribus modis,& maximè primo, qđ uera sit,quando debetur pœna ratione delicti.l. nemo carcerem.C.de exact.trib. lib.10. & dictū est in figuratione casus, iudicio meo quidem pa rum necessaria, quia hic non alia ratione debetur,ex quo fugitiuus sui furtum facit.l.1. §.eod. diximus in euidentialibus,& fur qui fugitiuum celauit seruum.l.1.ff.eo.ergo (ut dixi) omnino ratione delicti debita: probabilis tamen est, & non spernenda,argu.in l.1.in §.sed sciendum. ff. de ædi.edi.& in l.non solent, & in l.quæ dubitationis tollendæ gratia.ff.de reg.iu.

Secundò declaratur procedere in personis ui libus.l.capitaliū.§.non oportet.ff.de pœn.hęcq; uera non uidetur,quoniam regula generalis est, & si commutatio fieri non posset,nec locum haberet in honestioribus,tunc delictum impunitū maneret,& malè.l.ita uulneratus. ff.ad leg.Aql. Nec obst.text.in d.§.non omnes,quia non loqui tur de commutatione pœnæ, sed tantum dicit, quod honestiorea fustibus cædi non debent. Cogita.

Tertiò declaratur,ueram esse uolente illo,cui pœna ueniebat applicanda.l.fina.ibi, ex querela patroni.ff.de in ius uoc.

Nec ista uera uidetur,quia delicta puniri (ut dictum quoque fuit supra) publicè interest.l.ita uul neratus.ff.ad legem Aquil. utilitas publica p̄fertur priuatæ,l.unica,§.6.C.de ead.tol.nec pactis priuatorum ius publicum lædi potest. Lius publicum.ff.de pac.ergo.

Non obst.tex.in d.l.fi.quia bene ex querela pa troni soluuntur solidi 50.(si libertus fine uenia in ius patronum uocauerit) eidem, sed non qđ commutatio pœnæ non fiat,qn̄ libertus egestate laborat,q̄a hoc ad lr̄am dicit tex.ibi,uel a præfecto urbis,quasi inofficiosus castigatur, si inopia dignoscit laborare. est uerum qđ à iudice foret exaudiendus si uellet potius detineri donec soluat,q̄ fust bus cedi,ut hic per Bal. col.5.Cogita.

Quartò declarat̄ in pœna ordinaria, nō ī mul cta, q̄ extraordinaria est, p̄cedere. l.illicitas.§.fi. & ibi Bar.ff.de offi.p̄si.& nimirum, q̄a inter duo hæc aliæ ēt cōstituunt dr̄iç, de quibus in l. aliud est frans, in §.1.ff.de uer.sig.Adde pulchrè dicta p Bal.in l.fi.in §.& si præfatam,col.2. C. de iure delib.qđ maior contumacia est respectu iudicis & partis, potentis & nolentis, q̄ inopis, non tn̄ quod luat in corpus, quia illud non contingit, nisi ratione delicti & inopiæ simul iunctę,signan ter per istum text. & per text. in l.consentaneū, C.quomodo & quando iudex.

Sed nec ista necessaria est, quia uerbum castigatio,de quo hic, ad corpus refertur. d.l.fi.ff.de in ius uoc. Auth.sed nouo iure,supra eo.& facit illud Pau.castigo corpus meum, & in seruitutē redigo. Probabilis tamen, & non improbanda, ut similis supra.

Quintò & ultimò declaratur, non procedere in minimis,quia tunc corporalis pœna haud esset infligenda, ut hic per Bald. colum.secunda.

Et facit in argumen.quod habetur in l.scio.ff. de restit.in integ.& in l.uerbum.C.ex quib.cau. infa.irroga.de eo, qui comedit ficus:& quia qui parum transgreditur non uituperatur.l.2. §.fin. ff.de his qui sunt sui uel alien.iur. in l.quamuis. ff.de cond.& dem.

Quæ declaratio etiam dubia uidetur. In primis quia ex leuissimis causis Vmbricia matrona in quinquennium fuit relegata, relegatio pœna capitalis est.l.2.ff.de pœn.l.2.ff.de public.iudic. l.edicto.§.rei autē capitalis. ff.de bo.pos.ergo.

Et quia ubi de iustitia agitur, deq; iure communi, paruum à magno non differt. l.si proprie tarius,& ibi Barto.in princip.ff.de damn.infect. Oldr.140.nu.3.& consi.211.ad fin.Deci.in cap. quoniam contra,colum.3.de prob. sed hic de iu stitia agitur, deq; obseruantia iuris communis, ergo. & urgent. Nisi resp̄ōdeamus hoc casu fal lere, quoniam de corpore affligendo agitur, qđ æquè haud conuenit pro re minima, argum.in l. si oleum,in fi.& l.seqnē.ff.de dolo. Por.in §.apū natura quoque,ad fin.Insti.de rer.di.& hęc sufficiant præter ea,quæ dixit Ias.in §.pœnale,nu me.43.& seq.Insti.de actio.ad exornationem di ctæ regulæ, exarata.

Et prædicta (ut diximus) qn̄ debitor æger,sed quid si est soluēdo,& uelit potius fustigari q̄ sol uere?Cōcludit Bal.hic, col.5.uendi sibi bona,co giq; ad soluendum,& benè.l.pollicitationes. ff. de pollicit.quæ lex in d.tit.non est opinio tamē iuridica mihi uidetur, quia uilis homo est iudicandus ille,qui fustigari malit, quàm soluere,ut inquit Bar.in l.1.in fi.ff.de pœn.& ideo hoc ipsum nulli concedendum est. Et quia sic etiam in criminalibus electio esser rei non iudiris,& malè.l.1.§.expilatores.ff.de effracto.Bar.hic,& alii. & quia deniq; nemo est dn̄s membrorū suorū. l.liber homo.ff.ad leg.Agl.c.si qs absciderit.55. dist. Cogita.

Si uellet ēt D.in carcerem potius manere,q̄ ī corpus luere, non esset audiendus, pœnaq; q̄ pri mum cognouit iudex,infligenda non differēda, ut hic, per Sal.in uer. qđ si ad prædictam pœnā, ad fi.dixi ego in glo.excommunicatus,& probat̄ in l.diuus Vespasianus.ff.de iu.pat.

Sanè mācipiū torqueri oportet, Quia (ut di 36 Giffnit s.)de facto suo ïterrogar̄, ı imò qđ in cā criminali indubitatū est.l.interrogari. C.de qō. ubi dubitabat̄ qd in pecuniaria.& r̄ndet Imp.nō solū in criminali (quasi dicet indubitatū est) ue tū ēt in pecuniaria posse,estq; arg.in l.qui testamento,in prin.ff.de testa.qđ tn̄ declara, qn̄ ueritas aliter haberi non pōt.l.diuus.ff.de qō. aliàs non facilè in re pecuniaria q.habetur, ut ibi subiicit I.C. Et qđ possit torq̄ri & īterrogari hoc casu, p̄bat̄ ī leū p̄batio,& ibi dixi, ff.de p̄b.& l l.his ꝯsequenter.in prin. & ibi Flo.no. ff.la.ere.

Videtur

Videtur tamen, quod de facto domini agatur quem dicebat suscipiens propter lucrũ malitiosè in agrum, vel domum suam misisse seruũ, quo casu, nec torqueri, nec interrogari potest. l. 1. §. idem Cornelio. ff. de quæstio. d. l. diuus.

Et non mirum, quia non oportet salutem dñi seruorum arbitrio committi, l. unius. §. seruo. ff. eo. & cum suæ illam dñi præponere debeant, haud æque conuenit, ut qõne & tormentis perdant. l. 1. §. iuxta hæc. ff. ad Syllan. not. in d. §. seruo. nisi replicemus fallere hoc casu, quia ueritas aliter haberi non poterat, arg. in d. l. diuus.

Vel torqueri specialiter in odium dñi seruũ malitiosè suadentis ad fugam (ut diximus) propter lucrum.

Vel & ultimò, quia non simpliciter in dominum, seu contra dñm torquetur, sed ẽt ꝯ ipsum, qui furto sui ipsius, seu malitiæ dñicæ consensit. cogita. Ex quibus ferè omnia dicta glo. expedita manebunt, usque ad si. quæ ẽt clara est, dũ enumerat casus in quibus præter hanc de qua hic, pro fugitiuis uariæ pœnæ constitutæ fuerũt, dic ut in ea, & ut per Odof. latius hic, col. pen. & fi.

37 In secunda tñ ibi, item no. an † remittatᷣ pœna, si suscipientem pœniteat, & uelit seruum restituere intra dies 20. constitnisse differentiã uidetur, inter pœnam debitam priuato & fisco, ut in ea, mihi uidetur probari indistinctè in l. 1. in princ. alleg. per eam. ff. de ser. fug. remitti si intra 20. dies, aut dño reddatur, aut apud magistratũ exhibeatur, & cum habeamus uerba clara legis indistinctè loquentis ibi, ab ea aliter pro nunc non recedemus, uel & latius (ut dixi hic, in 1. de ctu. nu. 46.) difficultatem excutias.

SUMMARIUM.

1 *Causæ quatuor, & quæ formalis, materialis, efficiens, & finalis.*
2 *Titulus C. qui admitti, an sit superfluus, & nu. 3.*
4 *Hæreditatis petitio, & bonorum possessio in quo differant.*
5 *Expressè quid fieri si prohibeatur, an tacitè similiter sit prohibitum.*
6 *Possessiones bonorum, an sint necessariæ, & in scholis legendæ.*
7 *Rubr. C. qui admitti, quare non ita sit in Pandect. dictum.*
8 *Qui admitti quare dictum est in rubr. C. & non petere, uel agnoscere.*
9 *Bonorum possessio ex quo capite petetur in rubr. C. qui admit.*
10 *Intra, uerbo tempus significanti præponitur, & ita debet legi, in C. qui admit. infra uerò loci contiguitatem designat.*
11 *Temporis mentio facta est in rub. propter liberos.*
12 *Sanguinis ratio habenda est, præterquã in feudo.*
13 *Bon. possess. qui agnouit, an in tempore præsumatur agnouisse, uel probare habet.*
14 *Occasio dicitur omne id, quod ordinatur ad aliquid: per se uel per accidens, causa uerò quæ per se, nec occasione cessante cessat occasionatum secus in causa.*
15 *Bon. possessio generalis, non inuenitur.*
16 *Bon. possessionis diffinitio dum dicit persequendi retinendique patrimonij, ius esse declaratur, & numero 17.*
18 *Iurisconsulti diffinitio, non est inculcanda.*
19 *Bon. possessio, an sit ius quo, uel propter quod.*
20 *Bonorum possessio, est de iure prætorio.*
21 *Hæreditas solo animo aditur, possessio bonorum desiderat iudicis præsentiam.*
22 *Prætores nostri tẽporis, an æquiparentur antiquis.*
23 *Prætor an possit condere legem.*
24 *Prætor supplet, & adiuuat ius ciuile.*
25 *Prætor, an hæredem directò facere possit.*
26 *Bonorum possessio, an sit de iure ciuili.*
27 *Bonorum possessiones duæ, edictalis, & decretalis.*

Qui admitti.

Additio ad rub. qui admit. anni 1556. 3. Nouẽb.
D. O. M. A.



1 Quia solet vt plurimũ in principiis librorum † dici, de causis, q̃ nam efficiens sit, q̃ formalis, q̃ materialis, & q̃ denique finalis, ut p Alber. in proœm. ff. nouum, colum. 5. Azo, ante cũ, in summa sua, in princ. imò ꝙ hoc idẽ in diffinitione testamenti supponit Iurisc. in l. 1. ff. eo. & alibi sæpe, qa cũ dicit, uoluntatis nr̃æ, efficientẽ complectiᷣ, formalẽ uerò, ibi, iusta sententia: materialem in uerbo, de eo. & finalẽ ultimò, ex illis, qđ qs post mortem suã fieri uoluit, & ne qs sine hærede moriaᷣ, qđ satis lugubre est l. & qa. ff. de int. act. Bar. in l. nemo põt, col. 1. ff. de leg. 1. l. nemo. C. ex q. eau. infa. irrog. declarat Por. Insti. eo. in prin. nu. 4. Considerantᷣ in iudiciis: efficiens. n. est magistratus: formalis, modus procedendi: materialis, negocium. & finalis tãdẽ, uictoria cãr, ut p Bal. in rub. de iud. extra, nu. 2. & sic de singulis. Et breuiter, rudi hoc exẽplo, in domo ẽt doceri põt, si faber, partium cõpositio, ligna, saxa, & hmõi, considerentur, siq; fieri, non alia rõne, dicemus, nisi ut ea utamur. l. enm q̃ ædes. ff. de usuc. arg. in l. pleriq;, ff. de in ius uocᷣ ea de re sciendum est primò, ꝙ hic efficiens, est prætor: formalis, agnitio: materialis, bo. pos. finalis uerò, ut ij qui lege 12. tabu. cogniti non erant cognoscantur. §. quos autem, Insti. de bo. poss. & ad succelsionem admittantur amplius.

2 Secundò difficultatem moueo, † ꝙ titulus iste sit superfluus, qm̃ habemus interdictum quorũ bonorum, qđ inuentum est, cũ aliquis uocaᷣ ad successionẽ alicuius ex testamento, uel ab intestato, uel tq; possessionem rerum hæreditariarũ à possessorib. auocare, qa petitiõe hæreditatis, nõ possessio, sed ꝓprietas, uendicaᷣ. l. 1. ff. quo. bo. &

(ut ibi dicitur in fi.) est interdictum adipiscendæ à primis verbis ipsius ita uocatum, de quibus in d.l.1.ff.eo.& sentit glo.rubr.ibidem, & C.eo. ergo alia bo.pos.non erit opus, & sic frustra (ut uulgo dicitur) fit per plura, quod potest fieri p pauciora: circuitusque euitandi sunt, si minimè fuerint necessarij.l.dominus testaméto. ff.de cō di.inde.cle.auditor.de rescrip.

Sed potest responderi, quòd imò superfluus non sit, quoniam ipsum intentari necessariū est, ut probet se defuncti filiū, uel agnatum, aut cognatum proximiorem, & bo.pos. amplius agno uisse, quæ est præambula ipsius, ut per Odofr. in l.fi.in fi.infra eo.l.1. C.quo.bo.& Rof. fusius in libel.quo.bo.nu.t.& nonnihil quoque in fi.

Et quando etiam non ita esset, adhuc superfluus dici non deberet, quia nostra interest habere plura remedia, quibus nobis succursum sit.l. non est nouum.ff.de acti.empt.l.si domus. ff.de ser.urb.præd.Bal.in rub.si cer.pet.col.4. & in l. certum.col.3.C.unde co.

Qua ratione etiam remota bo.pos.sui & agnati uocantur de iure ciuili, & de iure ad eos pertinet hæreditas. item ab intestato, ut Inst. de bo. pos.in fi.prin.iuncta gl.& sic (ut subiicit ibi) ampliantur successionum uiæ.

3 Tertiò difficultatem moueo, † quòd adhuc superfluat, quia habemus practicam l.fi. C.de edi. di.Adr.ubi ostenso testamento non abolito, nec cācellato, statim ad po.hæres debet admitti, quæ est una de quinquaginta decisionibus Iustiniani, de quibus per gl.in l.t.in §.postea.C.de emē. Cod. quæque etiam de more seruatur.l.fina. C. de codicil.

Ad quod etiam pro solu.dici posset, ut proximè: sed aliter, & solidius respondeo, non superfluere, ex quo in possessorio facti loquitur, iudici cōcluditur, & apparente contradictore in forma iudicij agitur. in bo.pos.autem, quę est iuris, ut infra, nihil iudici concluditur. & si appareat contradictor non auditur. de quo ultimo tamen infra, & in l.t.& in l.fi.infra eo. & utrobiq; Bal. ibi, in 4.oppo.& in d.l.fi.in prin.estque edictum illud ciuile, bon.pos.autem prætoria. In cæteris quid differat interdictum quorum bonorum ab edicto diui Adr.de quo in d.l.fi.ibi Barto.docet nu.5.latius Rofr.in loco supra alleg.nu.8.

4 Quartò difficultatem moueo, longè utilius fore, si peti. hæreditatis agatur, † quæ durat, & non præscribitur, nisi spatio annorum 30. l. licèt.C.de in.delib.l.hæreditatis.C.de pet.hæ.bo. pos.uerò est annalis, & centum dierum, ut infra l.1.§.Largius.ff.de suc.edic.l.2.infra eo.

Sol.etiam hoc casu plana est, si dixerimus non esse uerum, quia pet. hæreditatis non datur contra titulo possidentem, nec alij quàm hæredi. l. cogi.C.de peti.hæ.bon.pos. autem sic. & plus ꝙ multa requiruntur in peti.hæreditatis, quorum probatio plerunque difficulter fit, in bono. pos. uerò duo tantum sunt necessaria, quòd agens sit proximior, quodque bona fuerint in bonis defuncti, & ut plenius per Odof. in d.l.fi.col.3.

5 Quintò difficultatē moneo, hanc l. hodie fuisse correctam, † quia si expressa filij repudiatio non noceat patri.l.fi.C.de bonis quæ lib. multominus nocebit tacita, de qua hic, arg. in l.relegatorum, in §.constitutum.& ibi Barto.ff.de int.& rel.& properea nec allegaada est, nec docenda.l.fina. ff.ad legem Corn.de fal. imò si allegetur (ut ibi dicitur) allegans, pœnā incurrit falsi.

Sed pro solu. dici potest uerum non esse adhuc, fuitque opi. Iaco.Butri.reprobata, ex quo multa expresse fieri prohibentur, quæ tamē sunt tacitè permissa. l.intra. ff.de serui.rusti. prædi.l. 1. supra de ser. fugi. not. latè in l. cum quid. ff.si cet.pc.& ut ĵ. post Bar. in fi.plenius dicemus.

Et quando etiam ita esset, dico, quòd imò in scholis debet legi, ut nihil antiquitatis ignoretur.l.unica.§.& cum triplici.C.de cadu.tollē. & Insti.de testa.in prin.& signanter ita dicit, & tenet Imo.in c.1.col.4.de constitu.

6 Sextò, & ultimò moueo difficultatem, quòd adhuc non sint in scholis bono.pos.legendæ, ex quo hodie non sunt necessariæ, † ut inquit gl.in §.fi.Insti.eo.remissiuè nostra hic, in fin. imò ꝙ Ioā.Seysellus Doctor Gallicus, etiam quòd essent in usu, & necessariæ, in apostillis egregij patritij Petri Iacobi Montispessulani, super titulo de statu Ro.curiæ, damnat uastitatem opinionū, asseritque opus esse reformatione, & inter cætera dicit, quòd Intricatio bo.pos. secundum tabulas, & cōtra tabulas, penè puerilis, tolli deberet, quod etiā Hierony. Paulus refert in lib. qui Prouincialis inscribitur.fo.39.& Ro.hic, col.3.ꝙ si quis stetisset ann.30. nec hæreditatem adiuisset, non bono. pos. intentabit, seu agnoscet, sed ex clausula, si qua mihi iusta causa, &c.restituetur, de qua aliàs in l.t.in fi.& in l.sed & si per prætorem.in princ.ff.ex quib.cau.ma.

Et ob id dici hinc solet, quòd quæstiones sūt in triplici differentia facti, inutilis, & scibilis. facti, ut puta Iustinianum ll.condidisse. inutilis, si uelimus arenas numerare Maris. scibilis, de rebus uniuersalibus.

Tamen pro solu.Bal.hic, col.4.& Alber.5.& Iacob.de S.Geor.in princ.dicunt, quòd imò omnis bo.pos.aliquo casu, & quo ad multa, nō modo utilis est, uerum etiam necessaria, exemplificando, ut per eos, in bo.poss. unde uir, & uxor. l.t.C.eo. quando quis repudiauit hæreditatē de iure ciuili, ut possit bon.pos. agnoscere de iure prætorio.l.suum.C.de in.delib. Vel si stetit an. 30.l.licèt. C.eo. aut furioso delata sit, seu etiam infanti tutorem non habenti, quia amici poterūt idem facere, & procurator agnoscere. l.cum hæres.& ibi Imo.in princ.ff.ad Treb. l.tutor. ff.de bo. pos. eritque longè magis necessaria, si alicui Dux, uel Marchio successionem deferat, quoniā Pretori

Prætori æquiparantur, eorumque decretum ius prætorium est, secundum Bar.in l.2.in fin.ff.eo. Bald.pulchrè, ubi alia ad idem ponit exempla, in statut.ius, nu.2.3.4.

Nec dicto, ex his, Io.Seysel.de quo supra acquiescendum est, & minus Ro.quoniam confun di uidetur, ex regu.l.in causæ.2.in princip.ff.de mino.iunctis his, quæ not.in l. in prouinciali.ff. de no.ope.nunc.ex quo restitutio est remedium extraordinarium. d.l.in causæ. bon. pos. autem ordinarium. & (ut proximè dicebam) quando etiam non ita foret, materia hæc omnino tractā da est, ratione prælleg.quod etiam Spe.signan ter in bo.poss.locutus, in §.sequitur.in prin.tenuit, de testa.aliàs contemptores antiquitatis esse uideremur, & malè.l.testamenta.C.eod.§.illud. ibi, ueneranda uetustatis authoritas.in Authen. de appella.

Vel dicamus, quòd utiles sint saltem in aliis quinque casibus, de quibus idem Spe. in d.§.sequitur.in fi.nu.40.

Vel adhuc dicas, quòd omnimodò materia inutilis sit, quia hodie est etiam sublata differentia emancipationis, & patriæ potestatis, agnationis, & cognationis, ut in §.nullā.in Auth.de hære.ab intest.uen.

Sol.sublata est in successionibus ab intestato tantum, ut per Bar.in l.illud.in §.fi.ff.de bo.pos. con.tab.& Ang.in §.in omnibus.in Auth. de hære.& Fal.idem Barto.in l.cum ita.in §.fina. ff.de legatis 2.

Modo ad text.rubr.condescendentes, ibi, qui
7 admitti. Quærimus, & primò, † quare est, quòd dixerit hic sic compilator, & non, ut in Pandectis, de bon.pos.

Posset in primis tritum illud, & uulgare pro respōsione adduci in materia iuris positiui, hoc idem arbitrarium esse, & sic dixisse, quia sibi ita placuit, ut per gl.in l.1.in §.pueritiam.in uer. ra tus.ff.de postu.quod etiam in simili astruit Por. Insti.de cura.in princi.quare est, quòd in fœmina tutela citius finiatur, quàm in masculo: & tamen in finienda cura tempus est in utroque uniforme.& idem etiam in §.sed aliquando. nu.12. de usucap.eo.lib. quòd regulariter non sufficit pro ratione uoluntas, ex quo ratio legem uiuificat, ut anima corpus.c.consuetudo.1.dist.l.scire legea. ff.de legi. præterquàm in casu si simus in dependentibus à mera uoluntate disponentis, l. quia poterat. ff. ad Trebel. & in his quæ sunt de iustitia merè positiua. & idem dicit denique in rub.de testa. quodque ista sunt pertinacibus relinquenda, post gl.in rub.ff.solu.matri. pulchrè Bal.in c.& si Christus.in fi.de iureiu.qui in c.plerunque.nu.3. de rescript. etiam inquit, quòd in diuersis figuris causarum, diuersa quoque statuuntur tempora, & non potest, ratione prædicta, dari certa regula. Nonnihil Deci.consi.224. col.1.uolu.2.& Alex. consi.61.colum.1. uol.4. & Alua.in c.1.colum.3.quæ sue.prima cau.benefi.amit.in usib. & ius positiuum dicitur, quia uoluntate ponitur, & deponitur, mutabilisque est.§.ut autem. in Authen. de nō alie.l.si quis in principio testamenti. ff.de lega.3. c.non debet. de cons.& affin.

Et si diceretur, hoc idem refugium esse illorum, qui aliter respondere nequeunt, ut in simili inquit gl.in l.filium quem habentem. C.fami. ercis.speciale esse aliquo casu, scilicet non assignata aliter specialitatis ratione, quia scire, est rem per causam cognoscere, ita ut scire non dicatur qui nescit rationem reddere. c. cum causam.& ibi Bal.nu.42.de testi. Replicabo plerunque non inconuenire.l.non omnium.ff.de legi.

Sed adhuc ob.quoniam profitetur Imp. uelle sequi ordinem Iurisconf. & maximè Vlpiani. l.fin. C.de hæred.institu. qui (ut dictum est) de bono.poss. in Pandectis titulum posuit, & non hoc modo.

Solu. fortè id uerum est in aliqua facti specie, ut text.ibimet ait, & in simili in l. cum acutissimi.C.de fideicommis.non in his (ut dixi pariter) in quibus suppolita potestate, non est de ratione quærendum, quod nouissimè dicit etiā idem Bal.in c.& si Christus.in fi.de iureiu.

Vel si placet respondeamus & secundo, quòd ideo sic dixit, quia in primis de personis quærē dum est.l.si quæramus. ff. de testa. & maximè in situatione titulorum, ut inquit Rimi.hic,col.3. & quia à dignioribus etiā, idest à personis, quæ cæteris rebus sunt præstantiores. l.iustissimè.ff. de ædi.edic.inchoandum e l.l.1. & 2. ff. de albo scri. & hoc est quo ad primum, quod dicebat et Bal.astud sentiens in c.constitutus.nu.28.& 29. de rescrip.quòd hac de re, secundum naturalem intellectum, canonica præcedit præbendā, quia scilicet prius personarum ratio, quàm rerum, & remediorum, quærenda est. idque etiam in c. cum olim. nume. 4. de testi. subiiciens fundamentum esse iudiciorum, eaque à fundamentis incipere.

Et hinc est, quòd non omnis admittitur ad agnoscendam bon. pos. non seruus, nisi prætor sit de conditione eius certus.l.si seruus.ff.de bo. pos.non impubes, & pupillus. d.l.seruus. §. impubes.l.si pupillo. ff.eod.l.bonorum. infra eod. non qui rei capitalis crimine damnatus est. l.edicto.ff.de bo.pos.non bastardus, ut per Bal. in l. certum.col.4.infra, unde cogn. non fideicōmissarius uniuersalis, ut idē adhuc dicit in l.fin.col. 4.C.de codicil.non denique excōicatus.eodem teste, in c.cum inter.nu.9.de except. Alij autem omnes, qui non reperiuntur prohibiti, filiusfami.ut hic agnatus, cognatus, uir, & uxor, tutor, & curator. l.tutor. l. non est ambigendum.ff.de bono.poss.procurator, & similes.l.3.§.acquirere. ff.eod. & est sensus, qui admitti ad bon.poss. possunt, qui non,

Et si

Et si diceretur, ꝙ hac ratione attenta, ita etiã dici debuisset in Pandect.

Et quod legitimatio personarum (ut dicebã aliàs) ita demum necessaria est, ubi iuris futura est quæstio, non hic, quia de simplici bon. poss. agnoscenda agitur, & quomodo d. l. si q̃ramus, intelligi debet, quod etiam habetur in l. quidam referunt. ff. de iur. cod.

Et quia deniq; regula non semper est uera. l. cum hi. §. nult igitur. ff. de transac.

Imò dicit Rimi. in l. 1. nu. 20. infra eo. ꝙ fallit in bo. poss. ex quo non petenti etiam decernitur. d. l. seruus, nec alia desideratur citatio. l. fi. j. eo. sicuti nec in impetratione gratiæ, quod pro simili notandum est, & tradit Bal. in c. cum olim, nu. 3. de re iudic.

Respondebo primum nihil facere, quia uerũ est, ꝙ hac ratione fieri debuit: sed tñ alia factum non est, q̃ monit compilatorem ad ita dicẽdum, ut eleganter docet gl. in rub. de bon. pos. ꝯtab. j. eo. lib. & apparet ex no. in d. rub. de bo. po.

Non secundum, quia iuris quæstio futura erit, saltem si, ut no. in d. l. fi. infra eo. per Bald. in princ. aliquo casu, contradictor appareat.

Vel dicamus, ꝙ hoc idem sit contra generalitatem ll. prædictarum, deducendo ut s.

Non obst. tertium, quia regularis rei dispositio debet attendi, uulga. l. nam ad ea. ff. de legib.

Non ultimum deniq;, ex quo stant ista simul, quòd non petenti etiam decernatur, quodq́; citatio necessaria non sit, & quòd sint aliqui, q nõ admittuntur, aliqui sic, ut s. igitur legitimatio ꝑsonarum ex hoc erit necessaria, maximè (ut dixi) legitimo contradictore apparente aliquo casu, nec alia ratione uerum, sic compilatorem hic dixisse, & non, ut in Pandec. de bo. poss.

Vel & vltimò, ꝙ suppleatur sic, de bo. pos. qui admitti ad bo. pos. possunt, quamuis simpliciter, qui admit. dictum sit, quia hoc idem ab hoĩe fieri potest, ut in l. 1. ff. de testam. & pro limitatione l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acq. hær. notandum est, declarat Grat. consi. 91. nu. 19. uo. 2. post Bar. & Dec. in l. qui se patris, colũ. ult. infra unde lib. & ita signanter Azo hic supplet, q aliàs tuba ueritatis appellatur, ut inquit Gui. Papa cõsil. 63. nu. 4. & consi. 98. nu. 1.

8 Secundò principaliter quęrimus, quare † admitti dixerit, & non petere, uel agnoscere, ut in l. 1. & in l. infantis, cum quatuor seq. infr. eo. tit. & ex mente Barb. hic, in princip. respondemus, hoc ideo dictum fuisse, quia petere, & agnoscere simpliciter non sufficit, nisi effectualiter etiã agnitio admittatur. l. 1. ff. de bo. poss. ibi admissa. aliàs adde tu, quilibet petere, uel agnoscere bo. poss. posset, nec uerificarentur uerba rub. & malè, ut ostensum est supra.

Vel dicamus, quòd d. uerbum, pro agnoscere ponatur. l. 3. §. à municipibus. ff. eo. & ibi Alb. usque adeo, ut hic exponi sic etiam possit, Qui admit. id est, qui agnoscere bon. poss. possint, & fusius, ut in l. fi. infra eo. & probatur etiam in l. nõ hoc. infra unde co. iuncta glo.

9 Tertiò quærimus, ibi, ad bon. poss. (quid enim sit, quotuplex, quo iure fuerit inuenta, à quo, ad quid, & reliqua ad materiam facientia, statim in glo. explanabimus) quare † etiam non expresserit, ex quo capite.

Et adhuc respondemus non dixisse, quia hodie simplex agnitio sufficit, nec est expressio aliqua necessaria. l. fi. præalleg. l. 1. qñ non pet. par. l. qui se patris, unde lib. l. 1. l. certum, unde legi. sicuti nec in actione nomen ipsius. c. dilecti, de iudi. no. in l. edita. C. de eden. nisi iudex petat, quia tunc secus, ut in teste, qui reddit rationem sui dicti interrogatus, aliàs non, secundum glo. com-

* muniter * approbatam, in l. solam. C. de testib. sentit Corn. hic, col. 2. & Bal. ante eum, in d. l. fi. in fi. infra eo. & bene.

Vel quia prius genus exprimitur, postea ad species condescendimus. l. 1. ff. de iusti. & iu. l. 1. ff. si cer. pet. no. in rub. de reg. iu. inq; plurib. aliis titulis, ad idem licet uidere, & fortè hæc responsio est melior. fusius tamen idem Bal. hic, col. 3. uer. unde dixit Boetius.

10 Quartò quærimus, ibi, intra, † an sic legi debeat, uel infra, quod in aliquibus codicibus ita scriptum inuenitur.

Et primo modo legendum dicimus, quia prę ponitur propriè uerbo, seu dictioni, tempus significanti, imò ipsi tempori: estq́; præpositio (ut dicunt Grãmatici) quę seruit accusatiuo casui. ut hic, & in l. sciant. C. de legi. hæ. & in l. ex testamento. C. de mil. test. & in §. fi. Insti. de bon. pos. & in l. 1. in §. si intra. ff. de suc. edict. & in l. Thais. in §. intra. ff. de fideicom. lib. plenè Bal. quod inclusiua temporis sit, in Marga. intra nu. 1. tametsi aliter dicat in l. 1. in §. in initio, ad fi. ff. de offi. ꝑfec. urb. sed ut supra melius. Infra uerò designat contiguitatem loci, cum ipso locato: exemplum si dicatur, lapis infra murum positus est.

Vel & aliter, ac fusius, ut Valla declarat, el. g. lib. 2. c. 91. nonnihil Ias. hic, col. 3. deq́; utraque dictione plenè Corn. consi. 244. nu. 10. uol. 1.

11 Quintò & ultimò quærimus, ibi, † quod tempus, quare sic dictum sit, & facilè etiam ad istud respondemus, dictum fuisse, quia hæc bon. poss. plærunqua liberis defertur, nonnunquam agnatis, hique habent dies centum. l. 2. infra eo. l. 1. §. intra. ff. de suc. edi. alleg. etiam proximè ad aliud l. in fraudem. §. fi. ff. de mili. test. liberi uerò annum, in honorem sanguinis. d. l. 1. §. largius. ff. de suc. edic. ex quocunque capite ueniat, ut in l. pen. in §. 1. ff. quis ordo in bo. pos. ser. & in l. 1. in §. sed uidendum. ff. de suc. edic. & in l. de bonis, ĩ §. huic, de Carb. edic. & simili ratione laicus habet menses quatuor ad præsentandum, clericus sex, ut per Bald. in c. cum uos, nu. 3. de offi. ordis qui etiam in reperto. suo, in §. bon. pos. uer. 3. dicit,

cit,quòd decisio d.§.largius,non est alibi .& cũ ita sit, non ab re inferimus hinc, bon.poss. qualiscunque sit,prætoriam fore,ut per Corne. hic, colum.2.prælleg.& quòd sanguinis habẽda sit ratio,facit quoque tex.in l.Procula. ff.de prob. & in l.cum seruus.ff.mand. præterquàm tamen

12 in feudo,† quod nota, pro limitatione iuriũ prædictorum. c.1.§.fi.& ibi Alua.in princ.hic fi.lex dein.consuet.incip.in usib. vbi uasallus tenetur potius iuuare dominum quàm patrẽ,ex quo patri obligatus est iure naturali.l.ueluti. ff.de iust. & iure,domino autem uinculo iuramenti, ut in c.de forma,ubi glo.22.q.ult.

Verum occasione sumpta ex his, quæ de tem

13 pore dicta sunt,dubitatur.† Pone quòd quis agnouerit bono.posses.an debito tempore agnouisse præsumatur , an uerò , si reuocetur in dubium, necesse sit, quòd hoc ipsum agnoscens probet ?

Et breuiter uidebatur dicendum,probari debere.& primò (ut inquit etiam Ias. hic, col.2.) quia qui se fundat in tempore, illud probare debet.glo.est no.in l.cum actum. ff.de neg.gest.p quam ita etiam dicit Rimi.in l.1.col.10.& in l.si bonorum,in fi.infra eod.

Et idem ac 2.in app.quæ pariter intra certum tempus interponi debet,auth.hodie.C.de app.l. 1.§.biduum. ff.quando app.sit.nec est satis, si qs dicat appellasse,nisi etiam debito tempore hoc idem fecisse probet.c.Romana.§.si uerò,de app. in 6.& ibi Io.And.c.significaeuerunt,de testi.Specu.in tit.de ap.in §.de officio,in fi.idem Rimi.in locis præall.& Dec.hic lect.2,3.num.25.in 2.in 3.39.& est pulchrum simile, licèt non dicatur, quia sicut prætor supplet, emendat, & corrigit ius ciuile,& l.12.tab . ita etiam has uirtutes habet appellatio,ut per Bald.in c.fraternitatis,nume.8.de testi.primumq; probatur Insti.de bon. poss.in princip.

Et maximè , quia sumus in dependentibus à tempore, quomodo (ultra alios) prædictam gl. intellexit idem Bald.in c.damnamus,nume.7.de summa trin.& ideo cum in epistola requirãt locus & tempus (ut ibi subiicit) probari debent. l.cum tabernam.§.1.ff.de pig.l.scripturas,C.qui po.in pi.hab.& utrobique no.

Et est regulare tertiò (ut idem Specu . inquit in loco prælleg.) qui solemnitatem allegat substantialem,ut is eam probet.l.quęcunque.§.fi.ff. de Publicia. & quid sit solemnitas substantialis, tradit Bald.in cap. cum consuetudinis , numero 4.de consuet.& dicit in capit. cum in iure peritus,nu.8.quòd est accidens quoddam extrinsecum,non præsumendum.

Quartò probatur,secundum Dec. (quod etiã ante eum refert idem Ias.col.prælleg.) qa possessores fundatam habent intentionem ex possessione.§.commodum, Insti.de interdic. l.is q destinauit.ff.de rei uend.& releuantur ab onere p bandi,ut no.in d.§.commodum,& in l.fin.C.de rei uen.& in reg.in eo.ff.de regu.iu.& in c.1.de conten.inter dom.& uasal. in usib.

Imò & ultimò,q: est tex.in l.pen.infra eod.& in §.fin. (alia iura ad idem allega.non probant) ibi, intra statuta tempora ostenderit, Institu.de bonor.possess.

Quem pondera,quòd conditionaliter loquitur, per dictionem si.l.1.& ibi Bart.ff.de condi. & demon.quæ non leuem solemnitatem importare uidetur.l.prætor, de colla.bon. Bald. in authen.matri & auiæ,col.1.C.quando mu.tu. offi. fu.ergo omnino probari debebit.l.1.C.no.uec. impo.non po.ibi,quod in libello continuisti ,ab.

Et solido fundamento amplius ostende , quia qualitas,secundum nos,est accidens alterãs subiectum,& secundum Philosophos,informans.l. Aquilius Regulus.ff.de don. l.ius autem ciuile. ff.de iust.& iur.Bald.in c.cum causam, nu.38.de testi.& in c.dudum.2.nu.37.de testi.

Verum quando aliquid dicitur cum aliqua qualitate,hæc eadem probari debet. l.Aurelius. §.idem quæsijt,& ibi Bar.ff.de lib.leg.clarius in l.Fulcinius,in §.cum hoc , in princip.ff.quib.ex cau.ĩ poss.ea.ergo & tempus hic,quod nil aliud est,quàm ipsius agnitionis qualitas, & nouissimè,quia hoc idem in facto consistit, facta non p sumuntur nisi probentur.l.in bello.§.factæ.ff.de capt.& postli.re.ergo.

Nihilominus idem Ias.contrarium tenuit,motus & ipse à partibus sufficienter enumeratis,qa (inquit) aut loquimur de iure antiquo,aut de iure nouo Codicis. Si de iure antiquo , nulla probatio necessaria est,propter decretum , quod in ea agnoscenda requirebatur.l.1.§.decretalis. ff. de suc.edic.ex quo facit,ut omnia solamniter acta præsumantur,& fuit dictum Spec. in titu. de emp.& uend.in §.nunc dicendum , nu.5.probaturque in l.1.C.de prædi.decur.lib.10 . & est ad idem uulg.tex.cuius inductionem confirmat,ex no.declaratione, Dec.consi.210.nu.3.uolum.1.

Si de nouo Codicis,idem dicendum est. l.fin. infra eo.idcirco cum sit exceptio fundamentum agnoscentem repellentis,ei incumbit probationis onus.l.2.l.ab ea parte.ff.de proba. l.in exceptionibus.ff.eo.l.1 .2.de excep.

Et ad idem,ac secundò facit glo.in clemen.fi. de rescrip.per quam in simili q.dixit Bal.in l.post dotem.in fi.ff.solut.matr.quòd si quis,puta Titius,in instrumento dotis confiteatur se accepisse centum à Sempronio, nomine filiæ suæ , & q Sempronius ea reddi sibi stipulatus est, quòd in continenti debet intelligi, isq; agat,& filia excipiat, quòd fuit stipulatio facta ex interuallo,ipsa probabit,ex quo se in exceptione fundat , ita ut non aliter dici debeat etiam in præsenti casu, nec potest diuersitatis ratio reddi,ut per Bal. in c.cum speciali ,nu.5.de ap.

Tertiò facit tex.in l.1.C quo.bo.ubi filius ,probat

bat duo, filiationem & admissionem, de tempo re autem (inquit adhuc Ias.) nihil: ergo alia ꝓbatio necessaria non erit, cum sufficiat sola animi declaratio coram iudice facta, dicentis, agno sco. d. l. fi. infra eod.

Quartò facit, quia præsumptio pro agnoscente esse uidetur, quòd fecerit actum ualidum, argu. in l. quotiens. ff. de reb. dub. & in l. 3. ff. de mi nor. & est præsumptio, quæ præualet omnibus alijs præsumptionibus, ut ex pluribus ostendit Deci. in l. si donatione. num. 12. C. de colla. ergo alia probatione opus non erit.

Et ultimo loco hoc idem dicere uidetur tex. in l. non hoc. infra unde legi. ubi ad literam dicitur, non hoc quærendum esse, an aliquis hæreditarias res tenuerit sine uoluntate acquirendæ hæreditatis, sed an bo. pos. agnouerit, & hoc idē ꝓbare sufficit.

Ego uerò à prima opin. non discedo, satis superque demonstrata supra usque adeo, ut aliter dici non possit.

Nec ob. contraria, quia primum non est absolutè uerum, nisi exprimatur interpositum cum plena causæ cognitione, quod declarat pulchrè Pau. Cast. in l. cum hi. in §. si prætor. ff. de transa.

Et minus, dato quòd de iure nouo loquamur, quia fundamentum excipientis fit, & consequēter ab eo probandum. In primis, quia negatiua sui natura improbabilis est. l. actor quod asseuerat. C. de proba. c. bonæ. de elec.

Demum, quia hoc idem esset uerum quando agens haberet intentionem fundatam, sed nō habet: possessores uerò ipsi ex possessione sic, ut diximus, ergo omnino agnoscens probabit.

Non obst. secundum, quia uel dici potest, ꝙ Bal. theorica non sit uera, ut ibi per Doct. præsertim Alex. & Imo. Vel & melius, quòd ideò filia ibi probat, quoniam Sempronius ex ostensione instrumenti habebat pariter intentionem fundatam. l. 1. C. de usu. §. si scriptum. Institu. de inuti. stipu. l. ab ea parte. ff. de probat. plenè scriben. in l. sciendum. ff. de uerb. obl.

Non tertium, quia fateor etiam ibi de tempore nihil dici, attamen si à possessoribus in dubiū reuocetur, id etiam probarē debebit ex prædictis. nec officit, quòd sola animi declaratio sufficiat, dicentis, agnosco: quia uerum est quando agnoscitur, sed non alio casu, & quando coram alio iudice in dubium reuocatur, ut in d. l. 1. C. quo. bono.

Non ob. quartum, quia ultra dicta aliàs posset responderi, regu. hoc casu non procedere, ex quo duo sunt in consideratione, quòd agnouerit bo. pos. & quidem debito tempore. l. si qs ante. & ibi Ias. col. 2. ff. de acquir. pos. desumpto ēt nobis arg. ex his quæ habentur in l. tutori. C. de neg. gest. ibi, sufficit si in paucis amici labori bus consulatur.

Non quintum, & ultimum, quia ex responsio ne tradita ad tertium tollitur. & iudicio meo (ut diximus paulò ante) uerissimum est, & cum gl. in d. l. eum actum. cōis sit huius opi. fundamē tum præcipuum, probabiliter etiam dici potest hanc * esse communem.

In glo. rub. in prin. declara eam, licèt occasio dicatur omne, quod ordinatur ad aliquid per se,

14 † uel per accidens: causa uerò propriè quæ ordinatur ad aliquid per se. l. uerum. ff. de furt. l. si mulier. ff. re. amo. Bal. consil. 119. col. 4. uolu. 2. & occasio cursum, qua cessante, non propterea cesset occasionatum: causa uerò sic, ut cesset causatum. l. fi. ff. de rescin. uend. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de leg. 2. idem Bal. in c. solitæ. in fi. de ma iori. & obe. significans etiam causam remotam, ut Barba. & Ias. tradunt. tamen hic capitur pro eo quod à casu, & accidentaliter contingit, nec causa ad effectum, de quo agitur, ordinata est, cōtinuationem deducendo, ut per Dec. in 1. lectu. & tertia fusius.

Quod tamen est dicere, quòd scilicet dicta supra in tit. de bonis libertorum, non erant ordinata ad tractatum istum, sed occasionem præstitit Imperatori, ut ipsum hic poneret quantū est ordinatum per accidens, & sic à remotis omnino fuisse.

Et est continuatio * communis.

Dubitabilis primò, quia est à remotis multum: non parum enim interuallum est inter tit. de bon. liberto. & istum, & malè. l. 2. ff. de stat. hom. uulga.

Quod etiam probatur, quia dici adhuc uulgo solet, quòd medium inhabile impedit extrema coniungi. ergo impossibile est, quòd continuatio sit bona, si tituli intermedij sunt inter illum, & istum. l. tria prædia. ff. de serui. rusti. prædio. ubi ad literam dicitur tria esse prædia continua, quæ nullo spatio intermedio coniungūtur. quem text. inducit Sauilia. in rubr. de lega. 1. nu me. 1.

Respondent omnes, communem continuatiōnem tutari, quod tolerabile est, ex quo tituli intermedij sunt connexi, & ad materiam faciētes, & originaliter Imo. in rub. de appel. latè Ias. Insti. de act. in princi. & probari uidetur in l. 1. ff. si tab. test. nullæ exta. ubi Vlpia. met continuat titu. illum, à titu. de bo. pos. secundum tab. & contra tabu. qui sunt ualdè remoti.

Et dato quòd non essent connexi, & ad materiam facientes, non ob id obstabunt: quia si extrema non dependent à medio, medium non curatur, ut inquit Bal. in c. 1. nu. 2. de procur. ergo continuatio erit ad proxima.

Nec ad idem obst. tex. in d. l. tria prædia, quia id non dicitur ibi, sed aliud, quòd de extremo ad extremum non fit transitus absque medio, & sic nihil ad propositum. ita Bal. in c. cum contingat. num. 26. de iureiur. & hoc modo uerificātur uerba Iurifcon. in d. l. 2. ibi, proximos atque

coniunctos

coniunctos,&c. & nouissimè est argu. in l. cum rem alienam. C. de legi. & in l. quamuis. C. ad legem Iul. de adul.

Secundò obst. huic continuationi communi, quia fieri uidetur ad id, quod incidenter dicitur & rursum malè. l. si quis nec causam. ff. si cer. pe. l. nauis onustæ. in princ. ff. ad legem Rho. de iac. & fuit argu. Cato. Sacci, & utriusque Decij.

Cui respondet postea in prima lect. Dec. Iun. sed quia responsio eius de directo est cōtra uerba gl. non refero. & dico aliter, secundum eundem, in secunda quòd plerunque hoc idem non inconuenit, adducentem plura similia, quorum illud maximè placet, reiectis cæteris, quòd sic ēt dicitur in rubr. de dona. qui occasione donationis, quæ ut plurimum fit uectigalibus non solutis, ubi de donatio. generaliter dicitur. adeo ut regula procedat in casu suo, & nō in hoc, quod residet in arbitrio compilatoris.

Tertiò ob. quia conuenientius fuisset tractatum istum ponere post successiones ciuiles, ut alibi factum est. In ti. de bon. pos. & ff. eo. dic tu, quòd est tex. hoc dicens ad literam in l. 1. in princi. ff. de po. hæ. pe. Bar. in l. 1. in fi. princ. ff. si quis omis. cau. test. ergo non dicto respectu, quia bo no. pos. detur in bonis liberti, & non ex alio, saltem nisi ut seruaretur ordo, quō prætermisso, ineptum est inde quodcūque fit, ut in c. exhibita. de re iudi. & in l. prolatam. C. de senten. Bal. cons. 447. col. 2. uol. 3.

Et ob id dici solet, nihil inordinatum placere iuri, foreque etiam proditum hac de re, ne omisso medio regulariter appellaretur. l. Imperatores. ff. de app.

Inuoluunt se scribentes huic fundamento respondentes, quos nolo referre, sed solum dicere, ut dicebam alias, quòd bene fieri debuisset, sed non ut reprehendi meruerit compilator, licèt non fecerit, nec iuris ordinem seruauerit, ex quo (ut supra declaratum est) occasionem sibi præbuit tit. de bo. liber. & est tolerabile: ordinemque iuris seruauit (ut statim glos. subijcit) quia generaliter tractauit de bo. pos. & postea in specie usque ad tit. de repu. bo. pos. l. 1. ff. si cert. pe. l. 1. ff. de iu. & iu. quæ in hac parte etiam erit ex hoc expedita.

Quartò ob. quia conuenientius adhuc fuisset tractare de bo. pos. in genere, & postea de bon. pos. in bonis liberti, non è contra, ut factum est. d. l. 1. ff. si cer. pet.

Solu. iam dictum est in d. l. 1. de bo. lib. incidēter tractatum fuisse, & non principaliter, ita ut species huiusgeneris dici debuerit, maximè quia ꝫ. postea titulus subordinatur, de bo. pos. ꝫ tab. lib. occasionē igitur id præbuit cōpilatori gñaliter & in specie tractatū facere istū, de bo. poss.

Quintò, & ultimò ob. quia hic non de bono. poss. tractari uidetur, sed de his, qui ad eam admitti possunt.

Sol. licèt in rub. non dicatur, tractatur tamen generaliter in nigro, quod plerunque plenius est rubro, & è cōtra, iuxta not. in l. 1. ff. si cer. pe. Vel dicamus suppleri sic, ut per Azo. hic, de bo. pos. qui admitti ad bon. pos. possunt, & intra qđ tempus. hoc idemque satis declarauimus supra, nec aliter est repetendum, & sic cōtinuatio bona.

In ea. gl. ibi, item dic. habes † diffi. bo. pos. positam in l. 3. in §. bonorum. ff. eo.

Adde primum, quòd licèt supra dictum sit, hic tractari generaliter de bono. pos. diffiniriq; in genere in d. §. bonorum. qđ tñ bon. pos. gñalis

15 non † inuenitur, ut hic Rimi. declarat, col. 2. ante eum Iulius Bal. in 3. & benè, ex quo etiam animal in genere diffinitur, & tamen extra suas species non iuuenitur, estque abstractum quoddā, & prædicabile in intellectu bo. pos. unde legitimi, sic. l. 2. §. fi. l. 3. ff. unde legi. Rosr. in tract. lib. pulchrè. eo. ti. col. 1. & 2.

16 Secundò adde, dum dicit † persequendi, retinendique patrimonij ius esse.

Quod alibi est factum, pront corporalē possessionem, & sic actum facti designat, & tunc nō bon. pos. sed è contra pos. bon. dicitur, duæque dictiones sunt, non una, ut bon. pos. l. 3. ff. de ac qui. pos. & ad idem bonum uerbum dixit Bald. in c. pastoralis. nume. 7. de cau. pos. & propriet. quod si dico in libello me esse hæredem, petoq; me mitti in pos. bono. procedit, licèt bon. pos. sit ius abstractum ab omni possessione, quæ est facti, quia sunt duæ partes pos. bo. scilicet uerbaq; libelli congruentius intelligi debent. l. sed & si possessori. §. 1. ff. de iureiu.

Alibi uerò actio, idest po. hæreditatis petitio. l. 1. ff. de po. hæ. pet. in princ. ut hi per Alb. Ro. Areti. Sal. & omnes, & per Bart. ante eos, in l. 1. nu. 6. infra eod.

Tertiò adde simile in rei uendicatione, quia si pro una dictione ponatur, strictè capitur: si uerò pro duabus, puta uendicatio rei, largè. ita idē Bal. in c. super literis. nu. 35. de rescrip.

17 Quartò adde, quòd † persequendi, intelligitur respectu agnatorum, retinendi, respectu filij. l. in suis. ff. de libe. & posthu.

Vel & aliter persequendi, idest propter quod persequitur patrimonium, ex quo postea poss. hæ. petitio datur. Retinendi, quia statim quòd agens possessionem adeptus est, eam retinet, ut hi per Deci. quod unum tamen statim disputabimus, an sit ius quo, uel propter quod.

Quintò adde, quanuis † sit diffinitio Iuriscō. & sequenda, non inculcanda. l. 2. C. de cri. sacri. c. in istis. 4. dist. maximè, quia dicit ita rectè diffinimus. quòd tamen dubitabilis est, quia per effectum fieri uidetur, seu ab effectu, cum dicat persequendi, retinendique patrimonij, &c. & malè, ex quo aliud est causa, aliud causatum. l. licèt. §. ea obligatio. ff. de procu. Bar. signanter ita argumentatur in l. 1. in 1. col. ff. de app.

Sed dici poteſt, cum effectus inhæreat cauſæ, id ipſum tolerabile eſſe, argumen. in l. quæ religioſis. ff. de rei uendi. & in capitul. tranſlato, de conſtitu.

Vel & aliter, quòd imò bona eſt etiam ab effectu, quando aliter fieri non poteſt, ut in acceptilatione. l. prima, & ibi Ang. in princ. ff. de acceptilatio.

Vel & rurſum, quòd imò fit etiam hoc modo ſicuti per contraria, per diſsimilia, per paria, per relata, per metaphoram, per coniugata, & per cauſas. quod pulcherrimè docent in lib. Topico. Ci. interpretes.

Per contraria, ſi dixerimus ſic, temperans, eſt qui nihil intemperanter agit.

Per diſsimilia, ſi ſic. æquitas non ipſum ius eſt, ſed iuris emendatio.

Per paria, ſi ſic. auriga eſt ueluti dux exercitus, & gubernator nauis.

Per relata, ſi ſic. Genus eſt, quòd multas habet ſpecies.

Per metaphoram, ſi ſic. Mors ultima rerum linea eſt.

Per coningata ſi ſic, Iuſtus eſt, qui iuſtè agere conſueuit.

Per cauſas, ſi ſic. Lunæ defectus, eſt interpoſitio terræ inter Solem & Lunam.

Et per effectus denique, ut hic, & in d. l. 1. de appell. & de acceptula. & ut illi in loco prææallegato fuſius.

Vel & ultimò, quòd diffinitio non ſit, ſed deſcriptio potius, qua utuntur Iuriſconſulti ferè ſemper, ex quo omnis diffinitio in iure periculoſa eſt, & nulla, quæ non facilè ſubuerti poſsit. l. omnis diffinitio. ff. de regul. iur. l. prima. ff. de regul. Catonia.

Quid autem diffinitio à deſcriptione differat, liquet ex eo, quia illa, quid ſit, iſta uerò, qualiſignificat, & oſtendit, ut in loco de quo ſupra, & no. in l. 1. & 2. ff. de legi. Item diffinitio eſſentiam, deſcriptio uerò intelligentiam claudit, ut per Bal. in l. maximùm uitium. C. de lib. præt. Tñ (ut dixi) uerba obſtant Iuriſcon.

Verum ad propoſitum dubitatur, quo ad uer
19 bum ius, † in hac diffinitione poſitum, an ſit ius quo, an uerò propter quod, patrimonium perſequimur.

✻ Scriben. communiter ✻ omnes poſt glo. hic, ibi, & intellige, quæ etiam in hac parte erit expedita, uolunt, quòd bon. poſ. ſit ius, propter qđ, po. autem hæreditatis petitio, ius, quo bona defuncti recuperamus. illa, cauſa remota & mediata, iſta uerò immediata & proxima. Idemq; gl. in d. §. bonorum, & Bar. in l. 1. ꝟ eod.

Idem autem Bar. in d. §. bonorum, Bulga. hic, & Dec. contrariũ tenuerunt, ꝙ imò ſit ius quo, & non propter quod.

Moti ex pluribus, & primò (referam duntaxat magis ſtringentia) quia à ſimuli, in alijs diffinitionibus, quo intelligitur, & non propter qđ, ut Inſti. de act. in prin. & in terminis, de ob. cod. libro, ibi, iuris uinculum, quo &c. & in l. 1. ff. de uſufr. ergo & in iſta: aliàs uerba impropriarent, non dicendum, ut in d. §. bonorum, Bart. ait, pro quo eſt tex. in l. quis ſit fugitiuus, in §. erronem. ff. de ædi. edi. no. Bononien. in l. ſi inſulam, col. 1. & 33. ff. de uerb. obl.

Sed (ut dicebam aliàs) poteſt reſponderi, illud ideo eſſe in aliis, quia non erat alia actio in conſideratione, ut hic po. hære. pe. d. l. 1. 2. ff. de po. hær. pe. quali illa iſtius præambulum, ut in ſimili de interdicto quorum bon. habetur in l. 1. C. quo. bo. & tactum fuit ſupra, & ſic non impropriantur uerba. Et dato quòd impropriarentur, tolerabile eſſet, ratione prædicta, ut in ſimili inquit Bar. in l. in ambiguo. ff. de reb. dub. & maximè, cum ſit potius deſcriptio, quàm diffinitio, ut ſupra. imò quòd etiam in diffinitione quandoque uerba largè & impropriè capiuntur, & ſignãter Inſti. de oblig. in princ. ponderando uerbum ſoluendæ, quod omnem liberationem complectitur. l. ſolutionis uerbo. ff. de uerbo. ſign. & per Bart. in l. 2. in §. fi. in fi. ff. ſi cer. pet. ubi in diffinitione mutui, per eum tradita, comprehenditur mutuum, cui ius ciuile cooperatur, & tamen id non eſt propriè mutuum, ut no. in l. ſingularia. ff. ſi cert. petat.

Secundò contra communem expoſitionem facit, quia uerbum retinendi, ſine dubio, quo retinemus intelligitur, ergo & uerbum perſequẽdi, ut æqualis fiat determinatio, uulga. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pupil. ſubſt. & ut una pars ſecundum aliam intelligatur. l. utrum, ff. de pe. hæ. l. 1. ff. de reb. dub.

Sol. æqualis determinatio fieri debet, quando diuerſa ratio non ſuadet contrarium. l. 2. iuncta glo. ff. de offi. procon. Ang. in §. hinc nobis, in fi. in Auth. de hær. & fal. Imo. in l. Caius, colum. 3. ſolu. mat. Soci. in l. quotiens, nu. 3. de cond. & demonſt. latè Iaſ. in d. l. iam hoc iure. bonus text. In Inſt. de hær. quæ ab int. def. in prin. ubi uerbum inteſtatus, refertur ad pupillum & ad alios, & tamẽ impropriè pupillus mori inteſtatus dicitur. l. 1. ff. de ſu. & legi. ſeu quando fieri poteſt aliàs nõ, d. l. 2. Riminal. in l. emancipata, colum. penul. infra eod. ſed hic diuerſa ratio ſuadet contrarium, nec æqualis determinatio fieri poteſt (ut dixi) propter po. hæred. pe. ergo ſtant iſta ſimul, ꝙ retinendi, quo, & perſequendi, propter quod, intelligamus, & hoc modo una alterã declarabit, & argum. retorquebitur.

Tertiò facit, nam adhuc uerbum perſequendi, patrimonium reſpicit, & non aliquam confirmationem præſupponit, ergo multo minus poſſeſſo. hæreditatis petitionem, cum ſit uerbũ magis remotum.

Quod etiam facilè tolli poteſt, quoniam antecedens uerum eſt, conſequens falſum, ex quo (ut

(ut diximus) ad po.hær.pet.bon.poss.præambulum est, quod licèt patrimoniū respiciat, & nullam præsupponat confirmationem, præsupponit tñ po.hæred.peti. & quamuis uerbum magis remotum uideatur, hac ratione tamen potest dici proximum.l.ad legatum.l.ad rem mobilem.ff. de procurat.

Quartò facit, quia persecutio est patrimonii, i. hereditatis, & sic iuris uniuersalis.l.quantitas, & seq. ff.ad l.Fal.l.cogi.ff.ad Treb.l. nihil aliud. ff de uerb.sig.ergo non respectu po.hæ.pet.quę datur ad res particulares.

Quod etiam mihi semper uisum est de directo contra tex.in d.l.1.2.ff.de po.hæ. pe. ubi ad literam dicitur, quod per po. hæ.petitionem tantundem consequitur bo.po.quantum hæres. Verum hæres & hæreditas est successio in uniuersum ius, & petitio hæreditatis, actio uniuersalis directa, ergo & po. hæ. pe. utilis tamen.

Præterea non simpliciter patrimonij dicit, sed subijcit etiam, siue rei, q̃ cuiusq; fuerit, cum moritur, ut etiam in peti.hære. de iure ciuili dicitur.l.item uidendum.§.fi.iuncta l.seq. ff.de peti.hær.nec mihi unquam aliud persuadebo, ergo ius propter quod, & non quo.

Vltimò facit, quia si ius, propter quod, & nō quo, exponeremus, idem in hæreditate foret dicendum, qua mediante datur pet.hæred.& tamē hæreditas non dicitur ius, pp quod, prællega.l. nihil aliud. & fusius, ut per eundem Dec. in 1.& 3.lectu. hic.

Quod lōgè magis, quàm alia, fallax est, hocq; solo posset tolli, simile non procedere, quia hereditas solo animo aditur, ubi aliàs bo.pos. agnitionem desiderat.l.gerit, & ibi Bar.ff.de acq.hær.l. fin.infr.eodem.

Sed aliter respondeo, ꝙ cum hæreditas nō sit ius, sed successio ī uniuersum ius, qđ defunctus habuit, non potest etiam dici, quo, uel propter quod, licèt ad eam consequendam detur pet.hær. hic autem bonor.pos.sic & tutata consequenter communis expositio.

Quam, ultra alios, probo, q̃ si esset ius, quo, faceret hæredem directò, & ipso quidē iure: qm̃ actionem etiam qđ metus causa, de dolo, & similes introduxit ꝑtor, quæ sunt iura directa.l.1. ff. de dolo.l.1.ff.qđ met.cau.& toto tit.& tñ nō facit.§.quos autem, Insti.de bo.pos.

Et si diceretur, ꝙ ius, pp qđ, esse non pōt, qm̄ bon.pos.extraiudicialis est, po.aūt hæ.petitio iudicialis. Respondebo, ꝙ extraiudicialis est, non pp se, sed pp aliud, & præambulum ad po. hær. petitionem, & sic non obstabit.

Ex his obstantibus moueo aliam difficultatē, ꝙ potius po.hæ.pe.diffiniri debuerit, quàm bo. po.probo, quia illa huius præambulum est (ut diximus) d.l.1.& 2.de po.hær. pe.l.1.unde legi. l.fi.infra eo.l.exceptiones, de except. & qñ duo sunt, unum pp aliud, istud attendi debet, non illud.l.& si non sint.§.perueniamus.ff.de aur.& argen.leg.& hoc est, qđ dicebat Pau.Cast. consilio 187.col 3.uol.3.ꝙ substantia principalis, aliam ad se trahit. pulchrè Bal.in l.certi, col.1. C.loca. & Alb.in statu.q.78.col.2.par.4. ꝙ in omnibus, quæ constant ex pluribus, id alterum ad se trahit, qđ est in unione potentius, ad qđ facit etiam tex.in l.quæritur.ff.de sta.ho.& in l.quicquid, in §.fi.ff.de acq.rer.do.Bar.in l.eum proponas, lec. 1.col.3.C.de dolo.postremo uerò, quia finis potior est his, quæ sunt ad finem.l.Labeo.§.idē Tubero.ff.de sup.le.c.intelligentia, de uerb.sig.c.secundò requiris, de app.sed bo.pos.est pp po.hę. pe.ergo potior. Cogita.

Vel præter hæc dicamus, & omnis difficultas tolletur, quod ius quoddam est, qđ persequmur, quoddam quo, & quoddam pp quod. primū est ius patriæ potestatis in filium.l.in suis.ff.de lib. & posthu.secundum est actio.§.1.Insti de actio. tertium est bo.pos.quam non statim res à possessoribus uendicantur, sed ius agnoscenti acquiritur pp quod, id statim fieri potest, & illud est possessoria hæreditatis petitio.l.1.ff.co. de po. hær. pet.& sic stantibus his, qđ bon.poss. nō est actio qđ indicat etiam diuersitas nominis, tractatus, & diffinitionum.l.fi.idem.C.de codic.l.1. C.de iu. emphi. Gemin.in c. præsentium, in §.testes, col. 4.de testib.

30 In ea.glo.ibi, †Item prætorium habes, (quotuplex.n.sit bon.pos.non dico, quia dixi in aliis lect.impressis, & manuscriptis, & quia ad literā legitur in §.sunt autem, Insti.de bo. pos. fusius Ros.de libel.hoc eod.titu.colum.2.& 3.) quòd bon.pos.est de iure prætorio, ad differentiā hæreditatis (ut ipsamet gl.subijcit, & Cy.in l.certum, in princ.infra unde legi.) prætor enim, quia lex 12.tab.erat angustissimis finibus constituta, nec cognoscebat, nisi filios in potestate, & agnatos:cognatos autem & emancipatos non. §. adhuc, eod.tit.& lib.l.pronunciatio.§.familiæ.ff. de uerb.sig.§.emancipatos, Insti.de hær.quæ ab inte.def.ea ratione fortasis, quam sentit iurisc. in l.1.in §.fi.ff.de uen.inspi. hanc bon.poss.inuenit, & dictam legem 12.tab.ex æquo & bono dilatauit, & non cognitos cognouit, eosq; fecit bo no.pos.§.quos autem, de bo.po.& non (ut ibi dicitur) hæredes ipso iure, qm̄ hoc tantum lege, uel simili iuris constitutione, fieri potest, sed loco hæredum constituit, eosq; bon.pos. uocauit. d.§.quos autem, idemque dicitur in l.secunda. ff.eodem. & propterea consultò omittemus quæstionem, quam disputant aliqui hic, & nos etiam aliquando, satis imperite nenter, an propriè, hęredū appellatione, ueniant bono.pos.quia certum atque indubitatum est, non uenire, ex quo utrobique dicitur, loco hæredum, item uice hæredum, eos esse, & sic non hæredes propriè, fusius Ias.& cæteri in l.1.colum.1.& 2. ff.de uulg.& pupill. substitutione.

Omnia ergo bon.pos.est prætoria, aut inuentione, aut imitatione, ratione anni, uel centũ dierum, ut ꝫ. aliàs autem si esset perpetua, ciuilis foret, non prætoria, ut Insti. de perpe. & temp. act. in princ. Bal. hic, in fi.

Et ad propositum redeundo, dixit glo. ꝙ est ius ꝑtorium, ad dñiam hæreditatis, nec ab re, q̃a

21 est de iure ciuili, & † quia hæreditas (ut dicebã proximè) solo aĩo adit. d.l. gerit. l. si auia. C. de iure deli. & Insti. de hær. qua. & dif. in fi. bo. pos. autem, iudicia præsentiam desiderat. l. fi. infra eod.

Item adiri potest perpetuò. l. licet. C. de iur. de lib. bon. pos. u. rò, intra annum, uel centum dies. d. §. largius, cum aliis adductis supra, l. in fraudẽ. §. fin. ff. de milit. testam.

Non tñ ꝑ procuratorem. l. Paulus. ff. de acqu. hær. bo. aũt po. sic. l. 3. § acquirere. ff. de bo. pos.

Verum ad propositum, ut finiamus, de pluribus dubitare cõtingit, & primò an ꝑtores nostri temporis æquiparentur antiquis.

Secundò, an prætor possit condere legem.

Tertiò, quare est, ꝙ non possit facere hæredẽ directò, & ipso quidem iure.

Quartò, an sit dare bo. pos. de iure ciuili.

Quintò & ultimò, an una tantum bono. poss. inueniatur, an uerò duæ, edictalis scilicet, & decretalis.

Quantum ad primum igitur, uideretur dicendum, quòd non.

22 Et hoc † potissimum (ut dicebat Ro.) qm̃ ꝑtores nostri temporis iurant in ingressu officiĩ seruare statuta, ut in auth. iusiu. qd præstatur ab his, in prin. Bal. pulchrè in l & si seuerior, col. 2. in fi. C. quib. ex cau. infa. irro. ergo non aliqd facere ꝫ ea, qđ tñ deberet posse facere, ut olim, cũ sit de magistratibus maioribus, de quibus in l. 1. ff. de offi. eius. & in rub. de offi. præto.

Secundò, quia prætoribus nostri tꝑis (ex mẽte Decii) aliquo casu particulari concessum est à statuto recedere, antiquis aũt olim, generali-

* ter, non dico ꝑ uiã legis, ut ipse, qm̃ cõis * opi. est, ꝙ non posset condere legẽ, ut hic per Doct. ergo ad propositum non põt esse inter eos aliqua similitudo, c. 1. & ibi Inn. de obl. ad rõ. q̃ dr̃, quotiens inter duo non potest diuersitatis ratio reddi. l. non possunt. ff. de legi. Bal. in c. cum speciali, nume. 5. de appel.

Quod ẽt ex eo ostenditur, quia illi olim iua ciuile corrigebant. l. ius aũt. §. ius prætorium. ff. de insti. & iu. nostri uerò, statuta corrigere non possunt, ergo ęquiparatio nulla.

Et plus, ꝙ isti limitatam habent iurisdictionẽ rõne statutorum, maximè iuramento stante, qđ in forma specifica, & præcisè obseruandum est. c. ad nostram, tradit Bal. in auth. cassa, in prin. C. de sacrosanc. eccle. ergo malè antiquis possunt comparari.

Tertiò & ultimò, dato ꝙ nostri aliqd faciãt, id faciunt ex noua causa, dicebat Bulga. ueteres uerò ex antiqua, iam nota, & cognita, sed à lege 12. tabul. reiecta, ergo nec termini pares, ad quæ ferè alia omnia, quæ hincinde adducuntur, redigi possunt.

Sed tamen istis non obst. idem Bal. contrariũ tenuit, ꝙ imò æquiparentur, motus & ipse rõne optima, ut infra. Interim enim ad opposita Ro. Bulg. & Decii respondebimus, dicentes ad primum non obst. quoniam esto ꝙ iurent, iuramentum tamen ad æquitatem reducitur, ita ut nec ẽt absolutione sit opus. allegabam aliàs tex. & ibi ꝑ Docto. multa in l. qui iurato. ff. qui satisd. cogan. adde nunc Bald. in l. fin. colum. 2. C. de non num. pec. glo. in l. adigere, in §. fin. ff. de iur. pat. & hoc est, quod dicebat idem Bal. in d. l. & si seuerior, col. 2. quod si minor committat homicidium dispensatur cum eo, ut non puniatur capite, sed mitiori pœna. l. auxilium. §. in delictis. ff. de minor. Et in l. 2. col. 6. C. de rescin. uend. ꝙ minor læsus adhuc etiam contra iuramentum, intentat remedium d. l. eo non obst. ita ut nec sit periurus, qm̃ ex causa contrauenit. & Butr. in c. cum inter, de renun. si iuraui non accipere gradum, nisi Bononiæ, & superueniat pestis, aut bellum, ꝙ nõ propterea sum periurus, si accipiam alibi. Et Roma. met. in l. q superstitis. ff. de acqu. hær. quòd si Titia iurauerit se nolle patri succedere, stantibus masculis, iuxta formam c. quamuis, de pac. in 6. quòd eis deficientibus, poterit petere admitti, iuramento non obs. & ad propositũ idem Bal. hic, bonum tex. allegat, in l. si hominem. ff. man. quẽ extollit postea, ꝙ non offenditur mẽs legis, licèt offendantur uerba, in c. 1. nu. 19. ut li. non conte. in no. casu, in c. cum olim, nu. 2. de cau. po. & ꝑpr. & in c. studuisti, nu. 2. de offi. leg. & plura ad idem possent congeri, quæ, ratione breuitatis, consultò prætermittimus, de quibus Nic. Boer. deci. 204. nu. 21. par. 2.

Et hoc est qđ dicebat Aret. hic, & Ro. met, ꝙ Potestates terrarum æquiparantur præsidibus, & prætorib. antiquis, quodq; possunt facere statuta & banna perpetua, cum consilio procerum, soli uerò temporalia, & ꝑter ius, non aũt ꝫ, post Bar. in l. 1. ff. qđ quisq; iur. & in l. fi. ff. de pœn. & signanter per tex. in d. l. formam.

Non obst. secundum, quia satis est, ꝙ nostris, hoc idẽ, ex causa, & ob publicam utilitatẽ, ꝯcessum sit, ut olim gñalis, antiqa, arg. in l. si duo. ff. de admi. tu. vnde pulchrè dicebat Bal. si sit factũ mandatũ uniuersitati, ꝙ cuilibet insolidũ factũ uideꝛ, idemq; si ad certas spẽs declaratas, quia tñ operatꝛ spẽs quo ad spẽm, quantũ genus quo ad genus. in c. petitio, nu. 2. de procu. & Abb. in c. translato, de consti. satis esse, ꝙ in aliqua parte sit similitudo, quodq; similia ꝯueniant in aliquo ut per Bal. in l. curatoris, col. 2. C. de neg. ges. Deci. consi. 329. col. 3. uol. 2.

Nec facit, ꝙ antiqui iua ciuile corrigerẽt. d. §. ius prætorium, quia nostri ẽt corrigunt statuta,

cum

cum ex causa (ut dictum est) aliqua, faciunt contra ea, iuxta no. per Bartol. in l. edita, numero 1. C. de edend.

Non omittentes etiam, quòd lex 12. tab. nil aliud erat, quàm ius municipale, & statutariũ, qđ propagato Imperio, postea cępit esse ius cõe. & licèt nostri limitatam habeãt iurisdictionem, ex statutis, iuramento maximè stante, ut s. iam tamen ostensum est, ab eo recedi ex causa posse, quod amplius non repeto.

Non obst. tertium & ultimum, quia posset inter disputandum, ut hic per Dec. responderi. sed aliter dico, ꝙ cum esset à lege 12. tab. reiecta, perinde est, ac si cognita nõ fuisset l. Arriani. C. de hæret. l. 1. in princ. C. de cad. tol. l. 1. §. 1. ff. de inr. act. l. in lege. ff. de contrahen. empt. ergo nõua tã in antiquis prætoribus, quàm in nostris huius tẽporis, ergo termini pares.

Et ꝙ hoc modo fit uerum, patet in primis, qa eodem nomine uocantur, argum. in l. si idem. C. de codicillis.

Eandem habent iurisdictionem, quia qualibet ciuitas hodie merum imperium præscripsit. l. fi. & ibi no. C. de præscrip. lon. tem. Scriben. fusius in l. imperium. ff. de iur. om. iud. quod etiam prætores antiqui temporis habebant. l. 1. ad fin. prin. ff de offi. eius cui man. est iur.

Et sic in omnibus ius illud honorariũ, de quo in l. ius antem, in §. 1. ff. de iust. & iu.

Eorum decretum facit, quòd omnia ritè & solemniter acta præsumantur. §. nos autem, Insti. de Atti. tu. l. 1. ff. de offi. præse. præto. ad fi. Bald. in l. tutores. ff. de confir. tut. Ias. hic, licèt ad aliud, colum. 2.

Et breuiter, non aliter dici potest, nisi quòd nostri sint quasi uiua uox iuris ciuilis, seu municipalis, ut olim. l. nam & ipsum ius. ff. de iusti. & iu. & ut Cardinales uiua uox ecclesiæ, quod declarat etiam Bald. in c. cum in iure peritus, nu. 1. de offic. deleg.

Quòdq; omnimodo æquiparentur, quia eorum ius incertum est, ut olim etiam hodie, duplici de causa. primò quia ius ex edicto ꝑpetuò non dicunt, sicuti nec illi: & quia ipsi quoque ex æquitate iudicant. l. quod si Ephesi. ff. de eo quod cer. loc. quæ ob uarias rerum circunstantias, à quibus pendet, ius incertum dicitur, ad iuris ciuilis differentiam, quod appellatur ius certum, ut Insti. de obl. in prin. & ibi not.

Vel posset etiam dici, quòd imò non æquiparẽtur antiquis, ex quo maximam habebãt anctoritatem Pontifices, qua abusi, effecerunt in prętores transferri tunc, usq; adeo ut custodes legum hinc appellarent, & uiua vox iuris ciuilis, actiões darent, idq; supplerent, emendarent, corrigerẽt, ampliarent, & nouũ ẽt ꝯderẽt, ut in legib. 12. tab. & in l. 1. ff. de dolo. & in l. nã & ipsum ius. ff. de iu sti. & iu. l. ius aũt. §. 1. ff. eo. & Insti. de bo. pos. in prin. & iu §. adhuc, & no. in l. 2. ff. de ori. iu. iudiciorumq; moderator erat ptor, ut Archon Athenis: pęrat exercitui, eiq; præessent: in circensibus ludis concedebat habitus triumphalis. In Prouinciis legatis & q̃storib. iurisdictionem mãdare solebat. imò qđ Imperator aliqñ appellatus est, quodq; sella curruli vtebatur & litorib. l. si ego. ff. de ma. uin. autor Cic. ad Q. fratrem, & in ora. ꝓ Aulo Cluen. Cauendumq; erat ne maiestas prætoria contemni uideret. l. si familia. ff. de iu. om. iu. iccirco cogitandum est, & dicendum quòd in aliquibus æquiparentur, ut s. non in totum.

Quantũ ad scđm igit non insisto, qa satis superq; uerificari posse ut cõis conclusio, ꝙ non.

23 † Nec põt cauillari tex. i § prætorum quoq; edicta, Insti. de iu. nat. & in l. 2. in §. eodem tpe. ff. de orig. iu. tradunt oẽs in l. 1. ff. de offi. eius, & in l. Imperium, de iur. om. iu. hoc idem soli Principi (quicquid proximè dictum sit) Senatui, & Præfecto ptorio, concessum esse, ergo non aliis, arg. in l. quæsitum, in §. deniq;. ff. de fun. instr. & quia si posset legem condere, posset etiam facere hæredem ipso iure, & tñ non potest. §. quos aũt, Insti. de bo. pos. & fusius, ut in aliis lec. diximus. & est arg. i l. 2. ibi, uice hæredũ bo. pu. habeat. ff. de bo. posse. & in l. 1. ibi, quos ipse uelut hæredes. ff. de po. hæred. pet.

24 Verum aduertendũ est, † dũ dicit idẽ Bal. hic, ꝙ qñq; supplebant iur, qñq; adiuuabant, qñque corrigebant, exẽplificando ut p eũ & in hoc bñ, ut Insti. de bo. po. in princ. adde eundẽ in d. l ius aũt ciuile, in pall. §. 1. ff. de iustit. & iu. ꝙ habet se prætor ut maior, ut socius, & ut pedagogus corrigendo, adiuuando, & supplendo, p illum text.

Item dicit (& in hoc est aduertendum) ꝙ ẽt Potestates nostri tpis proponunt edicta & bãna plerunque de eo, qđ statutum nõ est, puta (inqt ipse) ꝙ nullus portet arma, & malè: qm imò ita tutum est hoc. in l. 1. C. ut armo. usus. lib. 11. Gui. Pap. deci. 423. col. 4. aliqñ de eo, ꝙ statutum est, puta ꝙ quilibet portet arma pro suĩ defensione, si edictum faciant, ne possint portari absq; licẽtia, & rursum malè: qm frustra precib. implorat, qđ à iure cõi conceditur. l. 1. C. de thesau. lib. 10. & in hoc (qđ prætoris est proprium, ut dictum fuit supra) non uidebit habere equitatem ante oculos. Aliqñ & tertiò contra id, qđ statutũ est, puta si dicatur, nulli licere arma portare, & ipsi cum licentia hoc concedant. Nec in hoc bene, qm sic præbebunt delinquendi occasionem, nec in hoc publica uersabitur utilitas, q̃ maximè consiaderabilis est, ut ex causa hæc oĩa facere possint. l. ꝯuenire. ff. de pac. do. l. ius aũt ciuile. §. 1. ff. de iust. & iu. & s. etiam satis superq; declaratum fuit. ad quæ oĩa tñ, si cogitabis, rñdebis facilè.

Et præcipuè ad primũ, ꝙ procedit in bello, ut declarat Old. ꝯs. 70. & est casus in l. pe. ff. ad leg. Iul. de ui publ. & ita intelligit ẽt illum text. post Bar. Scys. in l. ex hoc iure, col. 6. de iusti. & iu.

Vel etiam in duello, ut per Bald. cons. l. 243.

uol. 2. Grat. consi. 3. nu. 18. uol. 2.

Ad secundum etiam uerum esse, quando edictum non extaret.

Tertium uerò tolles ex eo, ꝙ licentia nō con cederetur, nisi (ut ipsemet Bal. dicit) præstita fide iussione de aliquo non offendendo, & sic nō præbebunt occasionem (ut dicebatur) delinquendi.

Quantum igitur ad tertium quæsitum, ꝓ absoluto habentes, ꝙ hæredem directò facere non possit, quoniam est tex. in §. quos autem, Instit. de bon. pos. Dic ꝙ ratio est, quia (est enim Pau. 25 Castren.) non habebat † potestatem legis condēdæ, quā ex multis impugnat Deci. & benè, licèt aliàs ab his ipsam defenderim, & maximè ab ea, ꝙ imò poterat legem condere, ex quo in §. prætorum quoque edicta, Inst. de iu. na. enumeratur inter alios, qui hoc idem facere poterant, qm̄ (ut ibi dicitur) edicta proponebat tantùm pro suo officio melius explicando, non autem condebat legem, & fusius Bal. hic.

Sed tamē ratio falsa ex alio uidetur, quia hoc attento, ꝙ legem condere non poterat, nec directò, hac de re, facere hæredem, debuisset pari modo potuisse alia directa iura introducere, supplēdo, sicuti est actio de dolo, quod met. cau. interdictum quo. bo. & actiones pœnales, & tñ eas introduxit. l. 1. ff. de dol. l. 1. ff. qđ me. cā. l. 1. ff. quo. bo. §. pœnales, Insti. de act.

Secūda igitur assignatur rō Por. in d. §. quos aūt, ꝙ ideo non facit hæredem ipso iure, ea quo data est forma in bon. pos. ut decernatur de iure antiquo, uel nouo, ut agnoscat. l. 1. §. decretalis. ff. de suc. edi. l. fi. infra eo, à qua recedere non oportet. l. scio. ff. de ap. sed non negat tex. si noluisset prætor absque forma, ꝙ potuisset hæredem etiam facere, & directò quidem.

Quam etiam impugnat Dec. quia in d. §. quos autem, uerba præcisa sunt, potentiam tollentia. & pro rei ueritate, ita est. c. 1. ubi uulg. gl. de regul. iur. in 6.

Tertia assignatur per Alb. ꝙ hoc ideo est, quia alius erat hæres de iure ciuili, & si non poterat facere, ꝙ desineret esse hæres, sed ꝙ abstineret tantum. l. & si fine. §. sed quod Papinianus. ff. de mino. §. sed his permittit prætor, Insti. de hære. qual. & dif. multominus ꝙ esset talis, nisi utiliter d. §. quos autē. Nec ista (ut idem Dec. inquit) uera est, qm̄ procedit in suis, qui inuiti hæredes fiunt, nō in agnatis. Sed pōt responderi, ꝙ imò generaliter procedat, ponderando text. in d. §. quos autem. ibi, per legem autem, uel similem iuris constitutionem.

Quarta assignatur tandem, quæ eiusdem Decii fuit, quòd ideo non facit hæredem ipso iure, quia solus uocabat emancipatos & cognatos ad bo. po. sed si concurrat cum lege, puta in bo. po. sec. tab. & unde lib. quæ dantur filiis, tunc ipsos faciet hæredes.

Periculosa, per d. §. quos autem, quicquid ipse dicat, ponderando ut ī. dictionem negatiuam præpositam uerbo potest, nec repero. & licèt cōcurrat cum lege, non ꝑpea dicet̄ hæres directus, sed bo. po. sic ut ibi, & in l. 2. ff. eo. & in l. prætor. ff. de reg. iu. & quia ut prætor concurrit.

Quinta assignari potest, & ultima, & iudicio meo uera, ꝙ eum esset sibi concessum, posse ius ciuile corrigere. d. l. ius autem ciuile. §. 1. ff. de iusti. & iu. & Inst. de bo. pos. in prin. item facere bono. pos. d. §. quos autem. necnon eidem iura directa conferre. l. 1. & ibi Bar. ff. de bo. pos. l. prætoris officium. ff. de dam. infe. Ro. hic, col. 5. & potestatem abstinendi permittere. §. sed his permittit prætor, Insti. de hær. qual. & diff. conuenit, ut nec ipsum, & directum quidem hæredem etiam faciat, argum. in l. 2. C. de noxal. & in l. tutori. C. de negot. gest.

Vel dic, quòd possit sexta assignari, hoc ideo esse, ne prætor esset sibi ipsi contrarius, ꝗ noluit, ꝙ coram iudice agnoscatur, uel decretum interponatur de iure antiquo. l. 1. §. decretalis. ff. de suc. edic. d. l. fi. infra cod. l. 1. C. de fur. c. sollicitudinem, de app. argum. in l. non ad ea. ff. de condi. & demon. aliàs efflaret rursum (ut est in prouerbio) ex eodem ore frigidum & calidum, & malè. Et plus quod ministerium iudicis, & auctoritas hoc ipsum arguit, directò ac ipso quidem iure ab ipso prætore hæredem fieri non posse, iuxta doctr. Bar. in l. 1. ad fi. ff. de compen.

Vel, & septimò, quia si posset à Prætore fieri hæres directò, utique eandem authoritatem haberet, q̄ habet lex, non dicendum igitur erit loco hæredis. d. §. quos autem. l. 2. præalleg. ff. eod. l. 3. in arg. tamen, ibi, sed cur non in milite diuersum. ff. de mil. testam. argu. in l. solemus. in §. latrunculator. ff. de iudi.

Vel & octauò, ꝙ cum prætor ex æquitate moueat. l. qđ si Ephesi. ff. de eo qđ cert. lo. non aliū, q̄ bo. pos. facere poterat, ut in actionib. inqt Barto. in l. 1. nu. 21. ff. de act. & obl.

Vel & nonò, quia hæres idem est, qđ dñs. §. fi. Insti. de hær. qual. & dif. l. item Mela. §. legis. ff. ad legem Aquil. not. in l. 1. in princ. ff. si cer. pe. dñia autem non acquiritur, nisi à lege, uulg. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iu. ergo.

Verum ad propositum, ego moueo aliquas difficultates: primò ꝙ possit facere hæredem, tex. est in l. 1. infra unde lib. ubi si filii emancipati bono. poss. acceperint, dicit tex. quòd pro rata portione erunt hæredes: & est uerbum legis, qđ in potiori significatu debet intelligi, & propriè, quoniam aliàs dixisset, bo. possessores. l. 1. §. qui in perpetuum. ff. si ager uect. §. sed ius quidem, Insti. de iu. natu.

Sol. licèt dixerit hæredes, non tamen ita debet intelligi: sed hæredes, id est successores, & loco hæredum. d. §. quos autem, tradit glo. in d. l. 1. & Bar. arg. in l. imp. ff. de in di. ad.

Non obst. tex. in d. §. qui in ꝑpetuū, quia id verum

est, quando eodem modo intelligi pōt, ut Sicu. hic, col. 56.

Replicatur tamen, sicuti ibi nomen dñi ꝓpriè conuenit, nisi habenti dñium directum, ita nen hæredis non conuenit propriè, nisi hære irecto. ita glo. quam ibi no. Bald. in l. pro hæ e, in §. pen. ff. de acq. hær.

Solu. tamen uera uidetur, & responsio ad tex. §. qui in perpetuum, quia si quis coram iu- dixerit, se adire hæreditatem, & possit ueni e iure ciuili, tunc non uidebitur bono. poss. oscere, aliàs secus, & impropriabuntur uer- intelligeturque de bon. pos. ut declarat Ale- in l. si. col. 1. ī. eo.

Vel dicamus, ut prius, & melius, quòd uer- stent propriè, ex quo alius non poterat suc- lere de iure ciuili, quod ibi declarat Ias. & be- ut etiam infra.

Secundò difficultatem moueo, quia si prætor n facit hæredem. d. §. quos autem, iam erit ue- m dicere etiam, ꝙ appellatione hæredis nō ue t bo. pos. propriè, & tamen uenit. l. in condi- nibus. §. si patronus. ff. de cond. & demon. ubi nditio, si hæres erit, quæ debet adimpleri in rma specifica. l. qui hæredi. l. Mæuius. ff. de cō- & demon. uerificatur etiam in bo. poss. ut ibi itur, & per Alex. consi. 2. col. 5. ubi alia mul- uol. 1. Sol. illud est, quia patronus à liberto æteritus non poterat uenire aliter ad ipsius ccessionem de iure ciuili. ita Ias. in l. 1. colum. ff. de uulg. & pup. subst. & quia maximam con mitatem habent inter se, hæres & bo. pos. nō iòd propriè fit hæres, ut per Bar. in l. 1. in §. bo orum. ff. ad Treb. Ias. met in §. sed iste, nu. 5. 6. 66. Insti. de act. & ideo uulgo dici solet, ꝙ in bentibus symbolum facilè fit transitus. l. in rē. item quæcunque. ff. de rei uen.

Vel dicamus, ut dixit idem Alex. quod est esse u hæres non propriè talis, consi. prællег. imò uod nec ita induci debet, ut per eum, sed sub onditione negatiua, si hæres non erit. & argu. on probabitur, siue assumptum, qđ ipse facit.

Tertiò moueo difficultatem, quomodo pos- t etiam prætor hæredem facere per indirectū, am ubi aliquid probibetur fieri directò, id ip- um prohibetur etiam fieri per indirectum. exē lum in adulterio dominæ, si seruo libertas da- non potest directò, utique nec dabitur per in- irectum, si hæres instituatur. §. est autem. Insti. e hæred. instit. c. cum quid una uia, de regul. iu- is. in sexto.

Sol. etiam facilis est, si dixeris, hoc ipsum esse erum, qñ eadem est prohibendi ratio: sed hic adem non est, quod etiam ibi, id est in d. §. est au em, declarat Por. ergo.

Quartò difficultatem moueo, quòd imò præ or faciat hæredem, & directò quidē: si non sem per, aliquando tamen, quando scilicet aliqs non est successurus de iure ciuili, ut per Dy. & Bart. in l. 2. ff. de bon. poss. Imo. & Mod. in l. ex asse, in princ. ff. ad Treb.

Sol. si facit aliqñ, ut inquit etiam Ias. ratione prædicta, in l. puberem, col. 2. C. de iur. deli. non facit semper, nec est regulare.

Cui decisioni obst. uerbum non potest, positum in d. §. quos autem. quod hoc modo resol- uitur, id est, nullo modo potest, ut dicebam etiā supra c. 1. ubi glo. de reg. iu. in 6. Bal. in l. 1. colū. 16. infra eo. ergo nec modo isto.

Sed potest responderi, id non esse generaliter uerum, multiplexq; instantia dari potest, ut dixi in d. c. 1. quas hic, breuitatis gratia, non scribo. & iam dictum est ī ad primum arg.

Quintò difficultatem moueo, quia esto falsē adhuc, quòd prætor mortuus directò hæredem facere non possit, potest tamen uiuus, iudicādo, tex. est in l. statuliberi à cæteris, in §. Quintus. ff. de statulib. quem ad idem no. Bald. in l. debito- ri, in princ. C. de pact.

Et pro ueritate rei aliud dici non potest, nec huic difficultati responderi, nisi ꝙ illud sit ꝑ authoritatem rei iudicatæ, ut in simili inqt Bar. in l. 2. in §. t. ff. de Publicia.

Sextò, quòd cum hodie edicta sint approbata, & inserta in corpore iuris, saltem bon. poss. dire- ctus hæres dicetur, fuitq; motiuum Ripæ in d. l. 1. in §. bonorum, nu. 1. ff. ad Treb.

Sed pro sol. dici potest, ꝙ sint approbata, & in serta in corpore iuris, cum ista qualitate, arg. in l. Pomponius, in §. cum quis. ff. de acquir. poss. & hinc est, ꝙ remedia prætoria, sunt etiam à le- ge approbata, & in corpore iuris inserta, & tñ annalia sunt, non autem perpetua. l. 1. & ibi not. ff. si quis ius di. non obt.

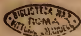
Septimò & ultimò difficultatem moueo, ꝙ æquitas, qua motus fuit prætor ad corrigēdam legem 12. tab. non est, ut esse debet à iure infor- mata, non uocando emancipatos: quia iam erant liberati à nexibus patriæ potestatis, cuius nutu aliàs puniri poterant. l. 3. C. de pa. po. acquirētes patri quicquid acquirebant. l. placet. ff. de acqui. hær. & plus ꝙ sui & necessarii hæredes ēt dicebā tur. §. sui, Insti. de hær. qual. & differ. maior ergo æquitas erat eos non uocare. & quia iure ciuili etiam cogniti erant, quo ad alimenta, quo ad le gitimam, & in successione testati. l. has causas. l. si quis legatum. ff. de cap. dimin. l. si quis à libe- ris. ff. de libe. agnoscen. l. si ex duob. in princip. l. illud, in fi. & utrobiq; Bar. ff. de bo. poss. ꝯtab.

Non cognatos, quia familiarum dignitas cō- seruabatur ex successione agnatorum. l. pronun ciatio. §. familiæ. ff. de uerb. signifi. l. t. §. fin. ff. de uentre inspic.

Non denique posthumos alienos, quia insti- tutio uidebatur fundari in non ente, & malè. l. 1. §. 1. ff. de uen inspic. Cogita.

Et ad propositum adhuc d. §. quos autem, dū dicit, ꝙ sit hæres tantum à lege.

D 3 Add



Adde, quòd fit etiam à testatore, cum instituit tur extraneus, quodq; datur, cùm substituit pupillariter filio suo: & ꝙ denique nascitur, cum suscipit filium, iuxta illud, filius, ergo hæres. ita Bal. in l. humanitatis, col. 13. C. de impub.

Quò modò ad quartum quæsitum, an sit dare 26 bo. po. de iure civili, Bar. breuiter, in l. 3. in princip. nu. 2. ff. eo. uidetur tenuisse, ꝙ sic, & est communis * opi. contra Cy. in l. certum, in princ. ff. unde legi. pessimè locutum secundum eum, qa exponebat, ut etiam hic glo. uerbum ius in diffinitione positum prætorium scilicet, Bar. uerò prætorium & ciuile.

Pro qua opi. in primis facit, quia in rubr. ff. ut ex legi. clarè legitur, ꝙ ex lege Senatusve Cōsulto bon. pos. defertur, & sic immediatè, ponderando præpositionem ex. l. ea hoc iure. ff. de iust. & iu. §. pœnales, Insti. de ac. & idem dicitur etiam i §. septima. iuncta glo. Insti. de bo. pos. & pondera, ꝙ d. rub. habet orationem perfectā, quodque potest allegari ad decisionem causarū, iuxta no. in rub. C. ne fideiuss. do. den. & in rubr. qđ quisq; iur. & in c. cum omnes, in §. 1. de consti. & in l. 1. ff si cer. pet. & ex lege Senatusve Consulto diximus, quia raro unius fit mentio, quin etiam fiat alterius. l. 1. in prin. ff. de offi. eius. l. muto. §. tutoris datio. ff. de tutel. l. 3. ff. unde legi. §. quos aūt. Insti. de bon. pos.

Secundò quia cum d. bono. pos. (quod alii dicūt) ut ex legibus, competat ubi etiam cōpetit, unde legitimi, q̄ gnālis est, quęq; dat oīb. ab intestato uenientib. ad successionē alicuius, spāliter agnatis: estq; bo. pos. unde agnati & unde legitimi idē: sed unde legitimi dicitur ēt, quia lex talē successionem approbat. l. lege 12. tab. ff. de uerb. sign. Rofr. in trac. libello. de bo. poss. unde agna. uel unde leg. col. 1. præalleg. l. 3. ff. unde leg. non alia esse potest, q̄ iuris ciuilis, ex quo nunquam, unde legi. datur, nisi in casu, q̄n quis dicto iure, ciuili scilicet, uocatur. l. 2. §. fin. ff. eo. imò ꝙ in d. l. 3. ad literam probari uidetur, quòd cum textus iubet dari bon. pos. illa ut ex legibus peti poterit, & unde legitimi.

Tertiò confirmabam ego aliàs, quia si septima, de qua in loco supra alleg. id est in d. §. septima, extraordinaria appellatur, adhuc nō alio iure, quā ciuili, dici poterit: ex quo aliæ ordinariæ sunt, quæ ab edicto: prætoris proficiscuntur ex testamento, & ab intestato.

Quartò, quia in l. 1. ff. eo. ut ex leg. dicitur sic, licèt bon. poss. ex alia parte edicti agnita sit, nunquam tamen istam, ut ex legibus, impedit: ergo ciuilis.

Quintò pondero etiam uerba, in fi. legis positā, quòd non aliàs bono. pos. competit, quām si lex specialiter deferat, ergo ciuilis. l. legitima. ff. de pact. & non prætoria. & nouissimè ita tenuit etiam Alex. in l. restituta, in §. pupillus. in 3. col. ff. ad Treb. & ex recentioribus, Corasi. in l. frater à fratre, nu. 50. ff. de condi. indeb.

Pro rei ueritate tamen, contrarium est uerius, ꝙ imò nulla detur bono. poss. quæ non sit de iure prætorio: & hoc potissimum, quia est text. in §. quos autem, alle g. sæpe, Insti. de bono. possess. ubi à solo prætore uocatur bon. poss. ad hæreditatem, qui sunt loco hæredum, ergo non à lege. quod etiam probatur, dum dicit, quòd per legem tantum fiunt hæredes, ergo non bo. poss. arg. in l. cum prætor. ff. de iud. & si fiunt (ut dixi) non ab alio, quàm à prætore fiunt.

Est uerum ꝙ potest esse de iure ciuili, quantū ad transmissionem, si agnita non sit, ad descendentes, beneficio l. unicæ, C. de his qui an. apert. tabu. ut hic per Bald. in fin. & alios, in l. emancipata. infra eodem, & in l. illud, in §. fin. iuncta l. sequen ff. de bono. poss. contra tabu. & est communis * opinio.

Secundò probatur, quia à partibus sufficienter enumeratis, de quacunque bono. pos. loquamur, uel ex testamento, uel ab intestato, ordinaria, uel extraordinaria, non ab alio, quàm à prætore, introducta est. §. & cum de testamētis. d. §. septima. Insti. eod. tit.

Tertiò, quia post successiones ciuiles, dictum est in Pandectis, de successionibus ƥtoriis in genere, l. de omnibus bo. pos. ergo nulla ciuilis, qa qui oē dicit, nihil excludit. l. Iulianus. ff. de lega. 3. c. solitæ, de maio. & obed.

Quartò facit, quia si daretur bon. poss. de iure ciuili, utiq; conueniret eidem etiam diffinitio bo. pos. posita in l. 3. in §. bonorum. ff. de bo. pos. quod tamen dictu absurdissimum est.

Quintò, quia remedia ciuilia sunt perpetua, prætoria autem annalia, siue ad tempus, l. licet. C. de iur. deliber. l. 1. §. largius. ff. de succes. edic. l. 2. infra eod. §. liberis, Insti. de bon. poss. uerum nullibi legitur, ꝙ bo. pos. detur perpetuò, ergo non alia erit, quàm prætoria.

Sextò, quia iste terminus bo. pos. est à prætore inuentus, & ex æquitate quidem (quod dicebam heri) l. æqissimum. ff. de bo. pos. sec. tabu. ut iura utilia tribueret. §. quos aūt. Bar. in l. 1. col. pe. ff. de ac. & obl. ergo prętoria. nulla aūt ciuilis, quia tunc tribueret directa.

Septimò & ultimò, quia si ulla esse deberet ciuilis, non alia, q̄ septima illa extraordinaria, esse posset, de qua in §. septima, Insti. de bo. pos. & tñ ibi dicitur, quòd eam prætores introduxerunt, ergo prætoria. §. pœnales, Insti. de act.

Quod etiam probo, quia dicit, stabilitam nō fuisse, & certo iure connumeratam, ergo adhuc ƥtoria: quia ius ƥtorium incertū est, ad iuris ciuilis certi, dīam, ut Insti. de obl. in princ. dixi s. in 1. q. in fi. an Potestates nostri tpis æquiparentur antiquis prætoribus. Et si ad uerbū introduxerunt, diceret, exponi posse, i. introductam ostēd. runt, ut in simili glo. fi. in c. & si CHRISTVS, de iureiuran. indulgemus, id est indultum esse ostendi-

oſtendimus. & in l. 1. ff. de ſer. & in l. ſi Poſsidonium. C. de inſa. Abb. in c. cum ſuper. de ſepult.

Replicabitur literã uiolari, cum alibi non probetur bon. poſ. alio iure quàm prætorio eſſe, qđ abundè oſtenſum eſt ſupra.

Mouebatur etiã in circulis, hoc medio collega, ad hoc oſtendendum, ſi bono. poſſ. eſſet ciuilis, quia lex ſpecialiter deferat, ut dicitur in d. l. 1. in fi. ff. ut ex legibus, utique delegari non poſſet. l. 1. in princ. ff. de offi. eius. & tamen delegatur. l. cognitio. §. fi. ff. eo. Sed non ſubſiſtit, quia uerba tex. clara ſunt. niſi reſpondeamus, ut ſ.

Nec obſt. quòd delegari poteſt, quia eſt contra tex. in l. iubere cauere. ff. de iuriſ. omni. iudi. & ſi delegatur, poteſt quo ad cognitionem tantum, & ita loquatur text. in d. l. cognitio. Solidiora igitur ſunt argum. quæ deduximus nos, ut ſupra.

Nec obſt. adducta in contrarium. non primò rub. ut ex legibus, quia declaratur per nigrum, & intelligitur de bono. poſ. à Prætore inuenta, non à lege, quod ex eo etiam liquet, quia reperitur ſituatus, & poſitus titulus ille inter ſucceſsiones Prætoris, argu. in l. Imperatores. ff. de in diem adiect.

Et ex uerbis præmialibus legis apparet. l. fi. ff. de hære. inſti.

Et ſi diceretur (ut dicit Deci.) quòd cõſtat eſſe de iure ciuili, cum immediatè detur à lege, ut ſup. Replicabo, non obſt. quia iſtud eſt de quo diſputauimus, etiã quòd dicat ex legibus, quia non ſemper immediatè à lege intelligitur, ſed propter legem, occaſione legis, & ſimili modo. l. 1. §. ex incendio. & ibi Bar. in princi. ff. de incen. rui. & nauf. qui ita exponit ex incẽdio, ideſt propter incendium.

Et ad idem, ultra eum eſt text. in l. prætor ait. in §. 1. iuncta gl. ff. de bo. auth. iud. poſ. ibi, ex re debitoris, ideſt occaſione rei debitoris.

Et in l. certi ꝯdictio. ibi, ex omni cauſa, quod uerbum ſimiliter, ideſt ex omni cõtractu, exponitur, ut ibi per Iaſ. col. 6. ff. ſi cer. pet.

Et in authen. ex cauſa. C. de libe. præte. ubi ſimiliter ex cauſa exhęredationis exponitur, ideſt propter exhæredationem, ut ibi uo. doct. præſertim Corne. & in l. nec ulla. in §. non ſolum. ff. de pet. hær. & in l. ſi ego. in §. partus. ff. de Publicia. Aret. conſil. 159. col. 4. & in l. ſi pupillus. ibi, ex hæreditario contractu, ideſt propter, ut ibi idẽ Are. no. ff. de acqui. hær. in terminis in §. ſunt autem. Inſti. de bon. poſ. contra tabul. eſt ex teſtamento, ideſt propter teſtamentum, quia ipſum ſubuertit, & ex teſtamento eſſe non poteſt immediatè. ita Bald. in l. certum. colum. 3. infra unde legi.

Et ſenſus eſt dari bon. poſſ. ſeptimam extraordinariam (ut infra) his qui uocantur lege, uel Senatuſcon.

Ad ſecundum etiam facilis eſt reſpõſio, quãuis unde legitimi detur, ubi quis uocatur de iure ciuili, & cum ea concurrat etiam illa, ut ex legibus, quòd non propterea ſit ciuilis, quia prætoria eſt, & extraordinaria, nomen non habens, quia uaga & ſubſidiaria, daturque nunc ex teſtamento, quandoque ab inteſtato, interdum ex legibus, aliquando ex S.C. & ſæpe ex conſtitutio. ut pulchrè declarat Roſr. in ti. de bono. poſſ. extraordi. col. 1. aliàs nu. 2. de libellis, ſiue in tracta. libellorum. præalleg. §. ſeptima. nec facit inductio d. l. 3. quia iubet lex Prætori, non ꝙ hac de re ſit ciuilis.

Non ob. tertium, quia etiam Carboniana uentris nomine, & gratia litis agnoſcendæ ſunt extraordinariæ. præalleg. §. ſeptima. & tamen ſunt prætoriæ, ut ibi. igitur argu. fallax eſt, & non concludens.

Non quartum, quia dicendo agnitam, ex alia parte edicti illam ut ex legibus non impedire, præſupponit, ꝙ illa quoque prætoria ſit. l. 1. ſugitiui. C. de ſer. fug. d. §. ſeptima.

Non quintum denique, & ultimum, quia probat hanc opi. ex quo lex non deferret, ſi non fuiſſet à Prætore inducta, & ſic prius, fuitque reſpõſio præceptoris mei hic, col. 2. & bona quidẽ. ergo prætoria & non ciuilis. & pro iſta reſponſione eſt ultra eum arg. in l. traditio. ff. de acquiren. rer. domi.

Vel dic, ut ſupra, quòd cum iubeat Prætori, ut deferat, lex ipſa deferre dicetur, ſed nõ quòd ſit ciuilis uerum (ut diximus) prætoria, in exẽplis, de quibus per gl. in d. §. ſeptima. fuſius Rofre. in loco præalleg. per totum.

Vel quòd non poſsit fundamentum fieri ſuper illa lege dicamus, cum habeat uarios intellectus: & communiter ignoretur, quod multipliciter exponitur, inquit Bar. in l. in ambiguo. ff. de reb. dub. & ita in ſimili, ad tex. in l. 1. ff. ſi quis & à quo. reſpondet Deci. in rub. de offi. eius. ad ti.

Et quando etiam cum communi uellemus tenere, ſciendum eſt adhuc tamen, quòd ſortitur naturam bon. poſſ. in genere, quæ eſt de iure prętorio. argu. in l. qui iure militari. ff. de mil. teſta. Bar. in l. 1. in prin. ff. de condi. ex lege. & in ſimili uidemus, quòd licèt dominium acquiratur de iure ciuili, remanet tamen de iure gentiũ, à quo ortum habuit. l. ex hoc iure. ff. de iuſti. & iur. & ita dicit ẽt Seyſel. pulchrè in d. §. pupillus. ad fi.

Quantum ad quintum, & ultimum, quia non ſuppetit tempus, dixique aliàs ſatis, non inſiſto
* idque tantum communem ꝶ opi. eſſe, uobis affirmo, quòd ſint duæ: una edictalis, altera autem
27 decretalis, † quod atteſtantur omnes. edictalis propriiſsimè, per quam quæritur ipſo iure, decretalis poſtquam decreta eſt, quæ etiam formalis appellatur, ut inquit Sali. Bald. & Aret. hic, & Alb. in l. 1. col. 2. infra eo. Odoſr. in l. pe. in prin. & in l. fi. col. 2. & 3. infra eo. idem Bald. tamen in rub. de offi. iudi. nu. 24. quòd decretalis eſt quædam

da m mera executio edictalis, usque adeo ut citatio non requiratur. quòd sint duæ tamen probatur, quia aliàs non dubitarent scrib. in l.1. infra eo, an loquat in edictali, decretali, uel decretali.

Nititur ultra alios probare etiã quòd sit una tantum, Corasi. in l. hæres, nu. 7. C. de impub. ut per eum. melius Bal. in l. certum. col. 2. infra unde legi. omnino uidendus. Interim tu à communi non recede, pro qua est tex. clarus in l. cũ qui dam. in §. quod dicitur. ff. de acquir. hære. & in l. 1. in §. planè. ff. si tabu. test. nul. exta. & in l. 1. in §. decretalis. ff. de suc. edi. & eundem Bal. adde, dicentem à simili, in c. plerunque. in fi. de rescript. ꝙ sic est etiam annus, edictalis, decretalis, & (quod plus est) conuentionalis. & ex his omnibus finis sit huic rubr. die 22. Nouemb. 1556. Patauij.

SUMMARIUM.

1 *Intellectus ad l. placet. ff. de acqui. hær.*
2 *Aequitas rigori præfertur in materia C. qui admitti. & ratio declaratur.*
3 *Lex 1. C. qui admitti. quam partem rub. respiciat.*
4 *Lex 1. C. qui admitti. de qua bonorum possessione loquatur, edictali uel decretali.*
5 *Emolumentum, uerbum generalissimum est, pro omni utilitate.*
6 *Bonorum possessionis petitio, an sit iudicium, uel petitio extraordinaria.*
7 *Filius patre ignorante bonorum possessionem petere potest, & ratio.*
8 *Bonorum possessio, an sit actio uel iudicis officium.*
9 *Dictio etiam, est implicatiua, cum declarationibus.*
10 *Bo. pos. an delata dicatur filio, uel patri.*
11 *Bon. pos. quando delata dicatur.*
12 *Hæreditas quando delata dicatur.*
13 *Statutum si dicat, hæreditatem delatam transmitti ad quoscunque, hærede mortuo ante ipsius aditionem, an locum habeat in eo qui ignorauit sibi delatam fuisse.*
14 *Bono. pos. an dicatur delata filio, an uerò patri per filium.*
15 *Filius an obligetur patre bon. possessionem non ratificante.*
16 *Filius quare obligetur ex bonorum possessione patre non ratificante.*
17 *Bon. poss. an patri ignoranti acquiratur.*
18 *Filij negligentia, an possit præiudicare patri, in petenda bonor. possess. & ibi intellectus ad gloss. positam in l. 1. in §. sed uidendum. ff. de succes. edic.*
19 *Filij negligentia, an patri præiudicet in petenda bonorum possessione, si malitiosè tempus labi permittat.*
20 *Pater an admittatur ad bonorum possessionem ipso iure, uel in integrum restitutione prius petita, si tempus malitia filij sit lapsum.*
21 *Filius an patri præiudicet in iure quæsito.*
22 *Patris consensus, quando contradictor apparet, an requiratur in agnoscenda bonorum possessione.*
23 *Filius olim, an acquireret proprietatem, & usumfructum, patri in aduentitijs.*
24 *Pater tacitè an possit habere ratam agnitionẽ bonorum possessionis à filio factam.*
25 *Bo. poss. licèt olim patre ignorante peti non posset, potest tamen hodie peti à filio.*
26 *Filius ex quocunque capite ueniat, an ueniat ut filius.*
27 *Filius institutus contemplatione patris, an possit eo inuito hæreditatem adire, uel bonor. poss. agnoscere.*
28 *Patris iussus, quare in aditione hæreditatis requirebatur, & non in bon. poss.*
29 *Patris iussus, an in restitutione ex Trebelliano S.C. filio fienda requiratur.*
30 *Patris iussus, an in querela delata filio requiratur.*

Apostillæ ad l. primam, C. qui admitti.

L. 1. Bonorum possessio.



AD illud, de quo hic per Bar. & cæteros ego fusè in 1. 2. 3. lctu. ꝙ quicquid acquirebat filius, acquirebat patri, de iure antiquo, adeo ut nec momento acquisitũ apud ipsum remaneret. l. placet. ff. de acqui. hær. l. 1. ff. si quis à pa. fu. ma. & hæc est ratio, qua deciditur donationem inter patrem & filium non ualere. l. donationum quas. C. de dona. int. uir. & uxo. l. e. C. de inoff. do. Corn. consi. 144. col. 1. uol. 2.

1 Adde quanquam hoc uerum sit, †quòd prius tamen filio, quàm patri acquiritur, ut etiam Barto. ibi dicit, & postea patri per filium. l. qui liberis. §. hæc uerba. ff. de uulga. & pupill. sub. & dat exemplum in d. l. placet. in fi. quando cubiculum intras, allato tecum lumine, ut tenebræ prius recedant, quàm lumen afferas, & è contra. & simile in l. qui duos, in §. 1. ff. de ma. test. ꝙ nox occidit ueniente die, & è contra. utrunque uerò refert Boer. deci. 199. nu. 9. par. 1.

Et utile est, quia primaria acquisitio, quæ fit, multum operatur, ut hic per Bal. col. 8. & not. in l. cum filio. ff. de lega. 1. tamen considera confestim acquiri patri, nec momento acquisitum remanere (ut dixi) penes filium, & ut infra latius. Interim Bal. Marga. acquisitio, & confestim nu. 1. estque arg. in l. qui sic. ff. de sol. & in l. non uidetur. ff. de acquir. poss. nisi replicetur quod sit acquisitio momentanea.

Secundò adde fallere in castrensibus, uel quasi. l. 2. ff. ad Macedoni. ubi loco patrisfamilias habetur.

Tertiò in aduentitijs, quia sibi proprietatem acquirit, patri usumfructum, ut infra, & Instit. per quas perso. nobis acqui. in prin. ad profectitiorum differentiam, quia hæc pleno iure eidẽ acquiruntur: & primi dicti ratio est, qa uigilauit, melioremque

melioremq; ſuam ſecit códitionem. l.pupillus. in fi.ff.quæ in frau.credi.huius uerò, quoniã res de facili ad ſui priſtinam naturam redit.l.ſi unus. §.pactus.ff.de pac.ſoletq; fauorabile reputari. c. ſtatutum. ubi glo.de præb.in 6.

Quartò, ſi acquiſita, malè acquiſita ſint, unde articulus quicquid, reſtringitur. l. quod ſeruus. ff.de acquir.poſſ.

Quintò & ultimò, pro nunc, ſi pater furioſus fuiſſet.l.cum hæres.ff.de acq.hær. Vel ſi rogatus ſit reſtituere hæreditatem filio.l.cogi.§.ſi pater. ff.ad treb.vel filio uſusfructus relinquatur, quoniam ſeruitus ſeruitutis eſſe non poteſt.l.1. ff.de ſeru.le.glo. in auth.excipitur.C.de bonis quę libe.Bar.in l.1.ad fi.ff.de uſufr.lega.& no.in loco præalleg.Inſti.per quas perſ.nob. acq. Sed ad dictum de patre furioſo, aduertendum eſt, quòd imò eadem acquiritur, quia furor non eſt de caſibus, impedientibus acquiſitionem, ſeu quibus patria poteſtas ſoluatur.l.patre furioſo.ff.de his qui ſunt ſui uel alien.iur. eſt uerum, quòd ſine patris iuſſu hæreditatẽ adit, & ita loquatur text. in d.l.cum hæres, qđ nota ꝓ limitatione l.ſi qs mihi bona.§.iuſſum.ff.de acq.hær.

Secundò ad aliud euidentiale Barto. quod eſt primum, & de induſtria prætermiſſum, ex quo ſatis dictum fuerat in rub.ſ.ſi quid addendũ eſt, id quoque addi poteſt, quòd æquitas, qua moti ſunt prætores, uocando emancipatos & cognatos ad ſucceſsionem, ideo rigori iuris ciuilis pręfertur. primum quia ſcripta, ut not.in l.placuit. C.de iud.deinum quia naturalis, quo caſu omnino præponderat, & omni iuri, ac in omni re etiã dominatur, ſecundum Bal.in c.1.nu.14.de iure-iur. poſtremo uerò, quia iuri ſcripto aduerſatur in ſpecie, aliàs ſecus, ut in d.l.placuit, not. & in l.ſi tibi pecuniam.ff.ſi cer.pet.& eſt tex. in l.ſanctio legum.ff.de pœn.& Inſti.de uſucap.in princip.& ibi Por.col.3. Item quòd nec baſtardi erãt eadem lege 12.tab.cogniti, imò nec natura, quodq; legitimatione ſupplet Imp.ut per Bald. in c.per tuas, nu.2.de maio.& obe.

3 Tertiò ultra dicta aliàs † præmitti etiam poſſet, quòd lex iſta reſpiciat primam & ſecundam partem rub.ex quo in ea dicitur, qui admitti, & hic, quòd filius bon.poſ.petere poteſt, etiã ignorante patre. Item ibi, & intra quod tempus, hic uerò, ſi non petatur, quòd amittitur tranſacto tẽpore: nonnihil Odofr.hic, in princ.& bene, quia in ſimili etiam uidemus, quòd lex prima, ff.ſi certum pet.reſpicit pariter illius ti. partem primã, ſecunda ſecundam.l.uero certi condictio, eo.ti. tertiam ut in eiſdem uideri poteſt.

4 Quartò præmitti † poſſet, quòd hæc lex loquatur in bon.poſ.edictali. & ſi diceretur amitti non poſſe tranſacto tempore, quia defertur ẽt non petenti .l.ſeruus, in prin. ff.de bo.poſ.

Reſponde, à prætore quoque viuo petendam eſſe.l.fi.infra eo.& fuſius ut hic, per Odof. in fi. qui dat exemplum de pomo, nóbis à natura oblato, quod tamen non comedimus, niſi excerpamus, & ex pomifera arbore colligamus.

Quintò præmitti poſſet, † uerbum emolumẽtum, fore generale, imò generaliſsimum, ꝓ omni utilitate, ex quacunque re proueniens. c. 1. in fin.de teſtib.in 6.l.1.ff.ſi quis à pa.fue.ma.quod tamen alibi commodum appellatur, in l.filius.ff. de inofficio.teſtamen.& in l.ſi filius. C.de petitione hæred.

Dubitandi rationes multæ adductæ fuerunt aliàs. Adde nunc, quomodo eſſe poſsit, qđ hic dicitur, quòd ignorante patre filiusfa.bon.poſ. ſibi delatam, petere, ſi n agnoſcere poſsit (uerba enim hæc, petere, agnoſcere, & admitti, quid ſibi uelint, & an differant, declarauimus in rub. ſ.nõ repetimus aliter) cum ſit quòd non habeat legitimam perſoná ſtandi in iudicio, ſine ipſius conſenſu.l.fi.§.neceſsitate.C.de bonis q̃ libe.imò ꝙ & iuſſus eiuſdem requiritur. l.ſi qs mihi bona §.iuſſum.ff.de acq.hær.

* Sol.plana eſt, ut dicunt * omnes, ꝓ ſertim Barto.hic, in 4.oppo.ſed melius eſt, ut dicamus, primum fallere hoc caſu, ut inquit Areti. quia non eſt propriè iudicium, ſed petitio quædam extraordinaria uſque adeo ut ſeruus etiam admittatur ad petendam bon.poſ. qui tamen non habet legitimam perſonam ſtandi in iudicio. l.ſeruus. ff.de bo.poſ.l.ſeruus.C.de iud.

Secundum uerò in hæreditate procedere, diſtinguendo etiam ut per eundem Bart.hic, non in bon.poſ.de qua loquitur text.noſter, maximè quia effectum non habebit, niſi patre ratificante, ut in eo dicitur, & ſuo loco fuſius explanabimus.

Verum aduerte, quia obſt.text.in l.fin. ff.quis or.in bon.poſ.ſer.in prin.ubi etiam in bon.poſ. requiritur iuſſus.

Sol. id olim erat uerum. non hodie, nec iſto caſu, ut ibi per glo.item quia dicit, uel iubeat agnoſci, uel ratam agnitionem habeat.

5 Decidendi autem ratio eſt, † ut etiam hic per Iaſ.& alios.imò quòd text.met dicit, ꝙ ideo filius, ignorante quoque patre, poterit bon.poſſ. petere, ex quo ſatis eſt, ꝙ pater ratificet, & idem in l.ſi ff.quis or.in bo.poſ.ſer.

Tamen dubitatio principalis eſſe uidetur, ut dicebam aliâs, nunquid tranſacto tempore amittatur, ſi petita non ſit.

6 Dubium faciebat etiam in hac lege, † quia filius actionẽ non habet, niſi patre abſente.l.ſi longius.ff.de iud.quomodo igitur bo.poſ petet, cũ ſit, ꝙ nemo ſine actione experiatur.l.ſi pupilli.§. uideamus.ff.de neg.geſt.

Sol.bo.poſ.non eſt actio hodie, nec officium iudicis, olim ſic, decernens ſcilicet.l 1.§.decretalis.ff.de ſuc.edic.declarat Bal.in rub.ſ.colum.3. ideo non mirum ſi petit, & maximè quia, ut dixi, ineſſicax eſt, niſi pater petitionem ratã habuerit.

rit.d.l.fi.& hic clarè probatur.

9 Vltimò dubium faciebat† tex.in l.placet.ff.de acquir.hær.quia implicatiua etiam in text.posita,implicat filio quoque acquiri.l.etiam.ff.solu.matrimo. & tamen dicitur in d.l.placet.contrarium.

Solu.l.placet.procedit secundum antiqua tēpora, ut dictum est supra: hæc uerò secundū nouum ius, quo etiam filio aliquid quæritur.

Vel & aliter. Quòd imò non implicet hoc, & stet augumētatiuè,ut in simili inquit Bal.consi. 209.col.2. uolu.3.

Vel quòd implicet factum,non personas, nō solum scilicet peti posse ignorante patre, uerū etiam patri emolumentum acquiri.

Vel quòd quæratur filio, si statum mutaret ante patris ratificationem.

Vel ꝙ satis quæratur filio, ex quo est quodāmodo dominus,etiam patre uiuente.l.in suis.ff. de lib.& posth.

Vel & ultimò(ut hic per Alb.& Corn.) quòd implicet, ratione ordinis acquirendi primo filio,postea patri, licèt momento non duret acquisitum penes filium,ut dixi in euiden.quas responsiones hic Deci.nu.4. confutat, maximè ꝙ Alex.Bal.& Sali.ut per eum, & tandem se resoluit quod non implicet, sed sit affirmatiua simplex,ut in Euang.Mat.13.c.ibi, dicunt ei,etiam. Et malè, quoniam uerum est istud, quando ad interrogationem ita respondetur, sed hic nulla est interrogatio,ergo.

Stat igitur angumentatiuè (ut dictum est) uel quod factum implicet, nō solum patre ignorante peti posse bo.poss.uerum etiam ipsi emolumentum afferre si ratam petitionem habuerit.

Nec officit, quòd uerba repugnent,& ꝙ tex. loquitur respectu emolumenti,quia stante inductione,ut supra, non est uerum, q̄q̄ loquatur respectu emolumenti,tex.habens pro absoluto, filio nihil acquiri, ut in euidētialibus dictum est. Et ita aliæ responsiones etiam Bal.& Sal. possent facilè defensari. sed quia ista satis realis est, sua autem erronea,& falsa,transeo.

Vel etiam dicamus, ꝙ abundet, imò ꝙ aliqui libri implicatiuam non habent.

Ad uerbum delata, hic in princip. positum

10 † dubitant Scriben. an filio bon.poss. delata sit, an uerò patri per filium, & est pulcherrima dubitatio.

Sed primò,ut in simili inquit Bart. in l.1.nu.

11 10.ff.si cer.pet.inuestigandum est,† quando delata dicatur, & subinde respondendum delatam dici,cum primum decreta est, ut inquit gl.in l. delata.ff.de uerbo.signi. & probatur in l.1. in §. decretalis.ff.de suc.edic. ad differentiam hæredi

12 tatis,† quæ delata dicitur, cum primum quis adeundo eam consequi potest.d.l.delata. & nota,quòd adire propriè,est ad aliud ire, extraneorum scilicet, & suorū se immiscere. §.extraneis. Insti.de lega.

Quantum ad bon.poss. gl.in d l. delata. malè loqui uidetur,ex duobus:imò ex tribus.

Primò,quia id uerum est in decretali,ut inquit Deci.hic,lectu.3.non in edictali.

Secundò, quia in decretali etiam non delata, sed acquisita dicetur.

Tertiò,quia etiam decretalis, ante quàm decreta sit,potest dici delata,ut edictalis.

Primum uerum est, & Decio subscribo, secūdum uerò directò contra text. in d.§.decretalis. ibi,quia nondum delata est, nisi cum fuerit decreta. & licèt acquisita dici etiam possit, quod adhuc Iuriscon. sentire uidetur in loco prealle. ibi,quia quod acquisitum est, repudiari non potest: magis propriè tamen delata dicetur,ex quo (ut dicebam aliàs) acquisitio est effectus nascēs à delatione bono.possess. à quo denominari non debet,sed à causa potius. l. licèt. §. ea obligatio. ff. de procurato. & sic dici delata potius quàm acquisita.

Nec tertium subsistit, quia confunditur adhuc per tex.in d.§.decretalis. & minus simile de edictali, quia quamprimum decerni potest, uel hodie agnosci,dicitur delata. d.l.delata. & iudicio meo non habet dubium.

Quantum ad hæreditatem,inquit etiam idem Deci.quòd est uerum,quòd dicitur in d. l.delata. propriè, quia uerbum potest intelligi ut aliquo impedimento non obstante, sed quòd largè potest etiam dici delata, licèt ignorans sit is cui defertur infans,uel furiosus. post Bar.in l.is potest.col.3.ff.de acq.hær.

Nec dubito, quia est regulare uerba duobus modis intelligi posse:propriè & impropriè,l.nec l.setuus.ff.de pecu. l.fideiussor. §.fideiussor. ff.de fideinf.l.2.§.1.ff.quemadmo.test.ape.

Sed quia interdum materia subiecta hoc ipsum non patitur,ut largè intelligantur, siue(ut dictum est) impropriè,pulcherrima q. uentilanda est.

13 Si statutum† dicat hæreditatem delatam, hærede mortuo ante ipsius aditionem ad quoscunque transmitti,an locum habeat etiam in eo qui ignorauit sibi delatam fuisse.

Et breuiter Imo.ac Alex. in d. l.is potest. tenuisse uidentur,quòd sic,ille colum.1.iste 2.simpliciter.

Quod etiam confirmat Deci.hanc opi.sequutus,quia statutum,siue ipsius uerba, debent intelligi secundum subiectam materiam, & secundum qualitatem personarum, quibus diriguntur.uulga.l.si uno.ff.loca.l.plenum.§.equitij.ff. de usu & hab.sed materia subiecta dictat, & personarum qualitas, hæreditatem propriè delatā dici infanti,& furioso, ergo uirtute d. statuti ad heredes transmittetur.

Argu. sanè non tutum, quoniam confundi uidetur per text.in d.l.delata.ubi delata hæreditas

tas

tas dicitur, cum primum quis adeundo eam cõſequi poteſt, ſed hi infans, furioſus, & ſimiles, per ſe eam conſequi non poſſunt, ergo delata non dicetur, nec conſequenter tranſmittetur ad hæredes.

Secundò confirmat Deci. quia ignorantiæ, uel infantiæ qualitas operatur facilius hæreditatem, ſiue bon. poſ. tranſmitti. l. infantis. infra eo. l. ſi infanti. C. de iure delibe. l. Panthonius. ff. de acquir. hæred.

Adhuc parum ſubſiſtens, quia uerum foret, quando ſtatutum non diceret hæreditatem delatam tranſmitti. ſed hoc caſu (ut proximè dicebam) delata non eſt, nec infante, uel furioſo ꝓpriè. d. l. delata. ergo.

Tertiò confirmat, quia mens ſtatuti eſt uelle ampliare materiam tranſmiſsionis. argu. in d. §. ſunt autem. Inſtit. de bo. poſſ. ergo & in iſtis locum habebit, in quibus qualitates concurrunt iuris cõis, tranſmiſsionem ipſam adiuuantis.

Quod nec rurſum placet, ex quo uerba repugnant, quæ ſunt ſigna earum, quæ ſunt in anima paſsionum notæ. l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de ſupe. lega. ſed uerbum delata, repugnat d. l. delata. ergo.

Quartò adducit tex. in l. licèt. C. de iu. deli. ibi, ignorantea ſibi delatam hæreditatem.

Qui etiam nihil facit, ex quo eſt etiam regulare, ignoranti præſumptionem non currere. l. 1. C. de anna. excep. ſed non, ut in caſu dicti ſtatuti delata dicatur ad effectum tranſmiſsionis.

Quintò adducit tex. in d. l. ſi infanti. in §. ſi nerò. C. de iu. delibe. ubi infanti hæreditatem delatam dicit. & idem in bo. poſſ. tex. in l. infantis &, ſupra alleg. infra eod. ubi à tutore agnita infantis nomine ſibi acquiritur, & ad hæredes tranſmittitur. ergo delata ſicuti decretalis quãdo decreta eſt. l. 1. §. decretalis. ff. de ſuc. edi. & declarabam proximè.

Quibus rurſum dici poteſt, tranſmitti in caſibus d. legum, & agnitam eſſe, quoniam ita proceſſerunt ulterius declarando, ſed nõ in hoc dubio, & quando ſtatutum delatæ hæreditatis mentionem facit de d. l. delata.

Vnde Matheſi. ſing. 194. non ab re tenuit contrarium.

Motus & ipſe primò per tex. in l. 1. in §. furioſi. ff. de ſuc. edi. ubi bon. poſ. curator furioſi non repudiat, quia nedum delata eſt, quaſi dicat, impedimentum eſt in perſona furioſi, nec agnoſci poteſt, ignoranti æquiparatur. l. 1. §. item acquirimus. ff. de acqui. poſſ. l. filiusfa. & ibi & Barto. ad fi. ff. de teſta. ergo nec delata dicetur, ergo nec tranſmittitur in caſu iſtius ſtatuti.

Quod arg. etiam fallax eſt, quia id uerum dicimus, ut inquit gl. ibi, & reaſſumpſit idem Dec. hic, quo ad damnum furioſi, ne poſsit repudiari, non quo ad commodum, quia tunc delata dicetur.

Et ſi replicetur, quòd ratio generalis eſt, licèt dictum ſit particulare. l. regula. §. & licèt. ff. de in. & fac. igno.

Reſpondebo, quòd reſtringitur ad terminos dicti, quando repugnat legi ſcriptæ. l. pater filium. §. fundum. ff. de lega. 3. glo. in §. affinitatis. Inſtitu. de nupt. ſed lex ſcripta eſt de hoc in l. 1. de bo. poſ. infan. in prin. & in l. fi. in §. ſin autem. C. de cu. fu. ergo.

Secundò igitur mouetur Matheſi. per gl. in l. is qui hæres. in princ. ff. de acqui. hær. (cuius auctoritas non parua eſt, inquit Bar. in l. ut uim. nume. 8. ff. de iuſt. & iu.) dicentem hæc duo cõuertibilia eſſe fore delatam, & poſſe adiri, dic tu qđ eſt tex. in l. delata. ff. de uerb. ſign. ſed adiri nõ poteſt ut ſupra, ergo.

Cui poſſet etiam dici delatam eſſe, quia licèt per ſe adire non poſsit: poteſt tamen per alium filium, uel ſeruum, ut no. in d. l. delata. & qui per alium facit, quotienſcunque ſumus in actu acquiſitionis, per ſe ipſum facere uidetur. l. certè. §. 1. ff. de preca. ergo & tranſmittetur.

Tertiò mouetur, quia ſtatutum iſtud eſt exorbitans, & contra ius commune, quoniam hæreditas non adita non tranſmittitur. l. unica. §. in nouiſsimo. C. de cadu. tollen. ergo uerbum delata, habens duas ſignificationes, ſtrictam, & latã, ſtrictè intelligetur, ut in l. delata. ff. de uerb. ſig. & non largè. c. Rodulphus. de reſcript. l. 3. §. hæc uerba. ff. de neg. geſt. l. quicquid aſtringendæ. ff. de uerb. ob. & ita conſultum fuiſſe teſtatur per
* omnes * Doct. Italiæ.

Ad quod poſſet etiam dici, ut dicit Deci. ꝙ imò uerba accipi debent ſecundum ſubiectã materiam, ipſa etiam impropriando. l. ſi uno. cum ſimilib. ff. loca.

Sed replicabitur uerum eſſe, præter quàm in ſtatuto, maximè (ut dictum eſt) exorbitanti, & contra ius commune.

Secundò poſſet reſponderi, quòd in ſtatuto deuiante à iure communi, ut eſt iſtud, uerba debent intelligi generaliter, ut ſonant, iuri cõmuni derogando, & non ſecundum ius cõe. ita Bal. in l. maximum uitium. col. pe. C. de lib. præte. cũ aliis per ipſum Deci. alleg.

Quod etiam non eſt uerum, quia iſtud dictũ Bal. reprobat Ro. in l ſi quis priore. ff. ad Trebe. & in l. ſi uerò. in §. de uiro. ff. ſolu. mat. in 1. membro extenſionis. latè Iaſ. in l. omnes populi. col. pe. & fi. ff. de iuſt. & iu. in repe.

Poſſet tamen aliter reſponderi, ultra Dec. nõ probari ex eo Matheſi. opi. quia fit etiã in exorbitantibus extenſio de uno caſu ad alium, deque ſtricta ſignificatione ad largam, quando identitas rationis militat, uulga. gl. in cle. 1. in uerſi. eligatur. de elect.

Quartò addit Iaſ. theo. Bar. in l. uentre. col. 2. ff. de acqui. hær. ubi ſi proximior agnatus defuncto moriatur intra annum, pendente dubio, an

posthumus

posthumus nasceretur, hæreditatem non trãsmittit, beneficio l. cum antiquioribus, C. de in. deli. nulla alia ratione, nisi ista, quia sibi delata non erat, ergo nec in casu nostro pariter.

Sed nec quo ad istud termini uidentur esse pares, ex quo iste proximior nullo modo adire poterat, infans & furiosus uerò si non per se poterant, saltem per alios, & sic (ut dixi) non rectè ad casum nostrum inferri potest, dataq; dissimilitudine, argumen. corruit, iuxta no. in l. nõ possunt. ff. de legi. maximè quando est in specie, & in materia, ut declarat Abb. in cap. translato, de consti. elt q; argumẽ. in c. cum dilecta, de confir. uti. uel inuti.

Quintò & ultimò addi posset aliud, de quo p eundem Bar. in l. is qui putat, colum. 2. de acqu. hær. sed quia (ut Ias. met inquit) dubium est, & reprobatur, non refero.

Melius ergo facit, pro ipsius Mathesil. opi. qd inconueniens multiplicari non debet, siue aliàs quod uno dato, maius dari nõ debet, ut in exemplo Bal. in l. lege. ad fi. C. de leg. hære. sed inconueniens est, quod hæreditas transmittatur, non adita, ergo non debet dari maius, quod transmittatur etiam ignoranti delata.

Nisi ad istud quoque respondeamus, nõ multiplicari, siue maius non dari, ex quo delata est, ut infra, & si non per se, per alium adiri poterit.

Quid ergo tenendum iactis his? Ego breuiter teneo opinionem primam, quicquid tenuerim aliàs, Imo. scilicet, & Alex. in d. l. is potest.

Et moueor primò per text. in d. §. furiosi, aliter inducendo tamen. Nam (ut dicebam) esto ꝙ ibi sit ratio generalis, quia tamen repugnat legi scriptæ, ad dictum restringitur. d. l. pater filium. §. fundum. ff. de leg. 3. d. §. affinitatis. Insti. de nupt. præsupponentes etiam idem in bon. poss. dici debere, quod in hæreditate, quantum ad istud, sicuti & in simili, quòd agnita sit & non agnita, adita & non adita, ex quo sunt nomina iuris. l. 3. §. bonorum. § à municipibus. ff. de bon. pos.

Modò dico sic, ꝙ exceptio ĩ uno casu, firmat regulam in non exceptuatis. l. quæsitum. §. denique, ff. de fun. instruc. uerum in d. §. furiosi, delata non est, quo ad eam repudiandam, ergo omni alio casu delata dicetur, ergo & hæreditas: ergo in statuto prædicto transmittetur.

Secundò, quia transmittere, est effectus delationis, delatio est acquisitio, qm̃ potentia propinqua actui, actus est. l. pen. ff. de mili. testam. l. quæsitum. §. illud fortassis. ff. de leg. 3. ergo si nõ est delata, ut possit repudiari. d. §. furiosi, à contrario erit delata, ut possit acquiri, siue agnosci, uel adiri, ergo & consequenter transmitti, qm̃ in statutis arg. à contrario sensu ualidum est, ut nota. in l. 1. ff. de offi. eius.

Tertiò, quia in actu acquisitionis, qui per aliũ facit, per seipsum facere uidetur, & propriè quidem, in his maximè, quæ sunt iuris, ut est bo. pos. & hæreditas. l. certè. §. 1. ff. de preca. declarat Bal. in c. bonæ, nu. 6. de ap. & d. l. certè, dicit mirabilẽ Ias. l. nlli. de act. in princ. in fi. ucibis. sed quamuis furiosus, uel infans per se agnoscere, uel adire non possit, potest tamen per alium, ergo ei delata dicetur, & propriè quidem ergo trãsmittetur.

Quartò, quia statuentes (quicquid dicat Mathesila.) uidentur in dubio uoluisse potius se cõformare cum dispositione iuris communis. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. ius commune delatam dicit hæreditatem infanti, uel furioso. d. l. 1. ff. de bon. pos. infan. l. si infanti. C. de iure deli be. ergo & ignoranti. nec obst. tex. in d. l. delata, de uerb. signific. quia supplebitur, ut ibi per glo. & sic per alias ll. quod non inconuenit. l. utrum. ff. de petitione hæreditat. l. non est nouum. ff. de legibus.

Quintò & ultimò, quia statutum etiam contra ius commune, hanc interpretationem declaratiuam recipit à iure communi. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad legem Falc. dixi supra, & est communis * opinio. * quod attestatur Ias. in dicta lege omnes populi, ideo non potest aliter dici, nisi quòd transmittatur.

Plus dico, quòd ĩ ignorante q. inepta est, qm̃ à partibus sufficienter enumeratis, dici non potest, quòd possit fieri transmissio non in bono. pos. ex quo agnita per alium transmitti non potest, non ratificata. l. Pantonius. ff. de acq. hæred. & minus in hæreditate, quia per procuratorẽ a-* diri non potest, & sic nec per se, nec per alium. l. Paulus, aliàs per procuratorem. ff. eod.

Nec obst. tex. in l. licet. C. de iure delibe. quia procedit in suis, uerba sunt narratiua legis, & in præscriptione etiam loquentia, quæ sui natura odiosa est. l. fin. in fin. C. de anna. excep. nisi repliceiur ut supra, posse tamen per filium uel seruũ. In infante, & furioso autem dubitabilis, ut sup. sed (ut dixi) opi. Imo. & Alex. in d. l. is potest tenenda est. & nouissimè, quia iura nil aliud, quã effectum considerant. l. quoniam indignum. C. de testamen. l. 2. C. communia de lega. Alex. consil. 129. colum. 2. uolum. 1. modò dico, quòd illud delatũ nobis dicitur, quod effectualiter consequi possumus. d. l. delata. sed effectualiter infans & furiosus consequi possunt bon. pos. & hæreditatem, si nõ per se, saltem per alium, ergo delata hæreditas etiam hoc casu dicetur, & sic ad heredes non adita transmittetur.

Vel & rursum dic à partibus sufficienter enumeratis, uel in ignorante loquamur, uel in furioso & infante, quod omnino transmittetur, quia delata est, nec obst. quod dicitur in d. l. delata. ff. de uerbo. sign. quia dico quod poterat ignorans hæreditatem consequi, si sciuisset. infans uerò, & furiosus si non per se saltem (ut diximus) per alium, & ut dicit gl. in d. l. delata, Cogita.

14 Modo ad q. redeuntes, † & eò unde discessimus,

mns, an bon. poss. filio hic delata dicatur, an uerò patri per filium. breuiter communis * opin. esse uidetur, quòd filio delata sit. casus est hic, dum dicitur, filiofamil. delata bon. possess. ergo non patri.

Secundò est casus in l. 2. infra de repu. bono. possess. ubi patri non licet bon. poss. repudiare filio delatam.

Tertiò in l. fi. in prin. ff. quis or. in bo. pos. ser. ubi delata bo. po. filio, dies quibus debebat patrē certiorare, ut iuberet agnosci, uel ratam agnitionem habere, non cedunt.

Quartò suadetur, quia ubiq; in iuribus istis, cum dubitetur, an ignorante patre peti possit. Item an possit repudiari per patrem.

Et ultimo loco, an dies, quibus iubeat agnosci, uel ratam agnitionem habeat, pro indubitato habuisse uidetur, filio delatam esse, & non patri per filium. l. qui testamento. ff. de testa.

Quintò & ultimò (ut dicebā ēt s.) uidetur casus in l. q. liberis, in §. hæc uerba. ff. de uulga. & pup. subst. clarus, quod patri p filium acqrit, ergo filio oīno delata dicetur, qm̄ petere & agnoscere bo. poss. nil aliud est, quàm sibi acqrere, ex quo pambulum est interdicti quorū bo. l. 1. ff de pos. hær. pet. dictumq; fuit in rub. satis.

Glo. tamen, in d. l. si quis or. in bon. poss. ser. sensit contrarium, quòd imò delata sit patri, filio mediante.

Et probatur per text. in l. 1. in §. per seruum. ff. de suc. edi. ubi dño delata est bon. pos. per seruum. de seruo ad filium, bonum est argu. §. idem iuris, Insti. de stip. ser. ergo.

Scdò probat p tex. in l. fi. in §. similiq; modo. C. de bonis q̄ libe. ubi filio recusante hæreditatē adire, pr̄ admittitur perinde, ac si ipse fuisset hæres institutus, ita ut sine dubio sibi, & non filio, delata uideatur. idemq; sit in bon. pos. dicendū.

Tertiò probatur, quia aut loquimur de iure antiquo, aut de iure nouo: si de iure antiquo, certum est, quicquid acquirit filius, quod acquirit pr̄i, ita ut nec momento acquisitum apud eum maneat. l. placet. ff. de acqui. hær. si nouo, idem, quia acquirit sibi usumfructum, ergo patri delata pariter bon. pos. & non filio.

Quartò, quia non oportet q̄rere cum quo loquamur, sed in quem uoluntatis intētio dirigat. l. cum pr̄. §. donationis. ff. de leg. 2. sed uoluntatis intentio dirigit in patrem. l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de uulg. & pup. subst. ergo.

Quintò & ultimò facit, quia qn̄ una persona exprimitur (qđ ferè tendit ad idem) & finis, ac intentio in aliam dirigitur, hæc, & non illa, attēditur. l. cum dotem. ff. ad leg. Falc. Soci. in l. pœnam, col. 2. ff. de his quæ pœn. no. sed finis est in patrem directus, ergo patri, & non filio, delata dicetur.

Iura tñ superius inducta, clara sunt, ideo à prima opin. non est recedendum.

Nec obst. 5ria, non primum qa loqr in seruo, nos in filio. sol. q; est satis solida, quamuis in aliq bus de filio ad seruum arguamus. d. §. idē iuris. & ad propositum declarat, pluresque alias d̄rias tradit Cyn. in l. renuente. C. de iure delib.

Tñ eam mordet Dec. quia sicuti pater sine filio non acquirit, nō acquirit pariter dñs sine seruo. l. inde Neratius. ff. ad leg. Aq. l. seruo inuito. ff. ad Treb. d. l. qui liberis. §. hæc uerba. ff. de uulga. & pup. sub. Bar. in d. l. is potest. col. 4. de acqui. hær. cum aliis per ipsum alleg. qui postea sēdere distinctionis nititur opi concordare, quòd quo ad agnitionem filio delata est, quo uerò ad acquisitionē, patri. & prima facie habet colorē.

Sed aduerte, quia delationis est q̄ō, & licet domino acquiratur per seruum, sicuti patri p filiū, non ppea seruo delata dicetur, ut filio, ex quo ille capax est facti tantum. l. qui hæredi. ff. de condi. & demon. §. sed cum factum, Insti. de stip. ser. filius autem facti & iuris. l. filiusfam. ff. de act. & obl. l. tam ex contractibus. ff. de iud. bon. poss. & hæreditatis sunt nomina iuris. l. 3. §. bonorum. §. à municipibus ff. de bo. pos. ergo.

Et quòd de seruo ad filium non semper argumen. procedat, patet in materia, quia dominus, inuito seruo, bon. pos. sibi per eum delatam repudiat. d. §. per seruum, pater uerò non. d. l. 2. C. de repud. bon. pos.

Et quia seruorum status, non solum iure ciuili, fuit annihilatus, uerum etiam prætorio, quo inuenta est bon. pos. l. qđ attinet. ff. de regu. iu. l. 1. ff. de iure delib. imò (ut dicebam aliàs in rub. supra) quod nec facilè admittitur ad agnoscendam bon. pos. nisi prætor sit de conditione ipsius certus. l. seruus. ff. de bon. poss.

Non obst. secundum, quia ex uerbo perinde respondetur, seu quasi, de quo ibi, qđ improprietatem notat, ultra dicta aliàs. l. sed & si possessori. §. fi. ff. de iureiu. uo. in l. 1. ff de transac. ita ut nō possit etiam dici, quòd fuerit sibi delata, & fusius hic per Dec.

Non obst. tertium, quia antecedens uerum est, consequens falsum, ut ostendimus in euiden. Maximè, quia etiam quòd iure nouo patri acquiratur quo ad usumfructum, sibi tamen filius acquirit proprietatem in bonis aduentitiis, puta maternis, ut hic.

Non obst. quartum & quintum, quia dicā uoluntatis intentionem dirigi, finem ac intentum in filium, & non in patrem, & arg. retorquebit, quoniam patre etiam ignorante agnoscitur, usque adeo, ut non abre ubique sibi bon. po. delatam dixerit lex.

Secundò principaliter dubitāt Scriben. ī tex. ibi, si ratam petitionem habuerit, quia si ratā nō
15 habuerit, resoluitur, an filius † obligetur.

Et communiter * dicunt, quod non, & bene, qm̄ actus agentium non operantur ultra eorum intentionem primitiuam, uel secundariā. l nō oīs.

ff.si cert.pet. l.obligationum substãtia. §.1.ff.de act.& obl.declarat Bald.in l.si absentis.col.1.C. eod.si cer.pe. Imò si firmati non sunt consensu, & intentione, carent spiritu, & anima. l.obligationum substantia.ff.de act.& obl.idem Bal.cõsil.326.col.2.uol.1.

Nec extenduntur, nisi quatenus infecant necessariò.l.fin.C.ne ux.pro ma.l.tutori. C.de nego.gest.l.1.§.si quis interdicto. ibi, usque ad eũ actum.ff.de itine.actuq; priua.sed hic filius obligari non intendebat,sed bonor.possess.petere, nec obligatio aliqua ex hoc actu infertur necessariò, ergo.

Et uidetur casus in l. si .in uersi. quæri potest. ff.quis or.in bon.pos.ser. ubi si filius non petiit bon.poss.quia patrem certiorare non potuit, ex quo erat absens,uel furiosus:non nocet, quominus amplius peti non posit,ex quo omnino (inquit iurisconf.) acquisita prius non fuisset, nisi pater ratificasset. & est sensus, si pater non ratificauerit,quòd remanebit inualida, ergo filius non obligabitur. & fortius induco, quia quæstio est ibi,an filius sit imputandus necne. & ratione prædicta deciditur,ꝙ non, ut etiam declarat Pau.Cast.consi.380.ad fi. uolu.2. ergo non aliter obligetur. Imò quòd ex hoc istud ipsum pro absoluto habetur,non obligari, l. qui testamento.ff.de test.

Tertiò facit,quia si iure nouo, patre recusante adire hæreditatem,ipse adit,& obligatur creditoribus hæreditariis.l.fi.§.fin aut. m,in secunda ætate.uer.sin autem patre recusante. C.de bonis quæ liber.secus erit de iure ueteri,quia adire non poterat,sine iussu patris. l.si quis mihi bona.§.iussum.ff.de acquiren.hæred. & sic non obligabatur,ergo nec in bo.pos.qm̃ agnitionem pater ratam pariter habere debet.

Et hoc est,qđ dicit alibi gl.in l.1. C.de accus. & in l.apud antiquos.C.de tur. distingue tempora,& concordabis scripturas.

Quartò suadetur, quia omnis obligatio, sui natura,est odiosa.l.cius qui in prouincia, & ibi Soci.in 4.no.ff.si cer.pet.ergo nec uerisimile,filium agnoscentem se obligare noluisse.l.3. ff.de mil.testam.aliàs officium suum sibi damnosum foret & malè. l.sed si quis ex signatoribus.ff.quemadmod.testam.aper.

Maximè,& ultimò,quia agitur de acquisitione patris,ita ut omnino uideatur iniquum, etiã quòd agnitionem ratam non habeat,filium obligari,uulg.l.eum qui,ff.de iureiur.

Et ultra omnes, in terminis uidetur casus in l.si pupillus,in §.pe.& fi.ff.de acq.hær.ubi actus qui dupliciter interpretari potest,in dubio intepretatur,ut obligationem non sapiat.

Et in simili per Cy.omnino,in l.in ementis,in princ.C.de contrahen.emp. & est argu.in l.cum de indebito,in §.1.ff.de probat. & ita tc. alsendum esset.

Tamen Dec.dicit, contrarium attentari facilè posse: & potissimum, quia si obligatur ex contractibus.l.tam ex contractibus.ff.de iud.l.filius fam.2.ff.de act.& obl.non est ratio cur etiam nõ obligetur ex quasi ꝯtu.l.ex maleficiis. §.hæres. ff.eo.declara tu, quia obligatio ex quadruplici materia nascitur,delicto,uel quasi:cõtractu, uel quasi.d.§.hæres.§.sequens. Insti.de obl.Bal. cõs. 100.in princ.uol.4.

Sed planè ad istud dici potest, tenendo communem,quæ uera est, utrunq; uerum fore,quando præsumi potest,ꝙ actum fecerit se aio obligandi,ut ostensum est s̃.uerum hic aĩum ad hoc non habebat,qui etiam facti est.l.bonæ fidei. ff. de acq.rer.do.ergo non remanet obligatus, & ꝙ de ꝯtibus etiam ad quasi ꝯtus, arg. nõ ualeat, ostendo,ex multis,in 3.lect.dic,ut ibi.

Secundò dicebam aliàs,suaderi posse Dec. opi.quia si pater non ratificaret, nec filius esset obligatus,ꝙ actus agnitionis esset elusorius,nõ permissum à lege,uulg.l.si prætor. ff.de iudic.l. moris.ff.de pœn.l.h.ff.ne quid in lo.pub.

Sol.lex vult,ꝙ actus sit potius inualidus,& elusorius,q̃ ꝙ ipse filius indebitè damnum patiatur.l.fi.§.in computatione, & ibi glo.Bar.& oẽs. C.de iu.delib.sed filius indebitè damnum pateretur,si remaneret obligatus, ergo.

Tertiò suadetur,quia si filius honoratus est, qm̃ eidem bo.po.delata fuit,& ostensum est supra satis,& est arg.in l.3.in §.hoc autem.ff.de le. præst.non est ratio,cur etiam patre non ratificãte obligari non debeat.l.ab eo. C. de fideicom.l. 1.ff.si quis à pa.su.ma.

Quod etiam habet colorem, sed fallax est, ex quo delatio facta est, ut patri acquiratur, quod hic,& in illis uerbis,emolumentum patri allatura,probatur.& ideo non conuenit,ut dicebatur, ipsum filium obligari.

Quartò,quia filius,si uult, potest non agnoscere,ut in l.renitente.C.de iure delib.& in l.fin. ff.quis or.in bon. ser. ergo cùm primum agnouit,eo animo agnouisse uidetur, ut obligaretur patre non ratificante,argum.in l.si fideiussor, in §.si necessaria.ff.qui satisd.cogan.& in l.2. in §. si quis tamen.iuncta glo.ff.si quis caut.

Minimè adhuc concludens, quia antecedens uerum est, sed consequens falsum, ex quo benè agnouisse uidetur, ut patri ratificanti acquireretur. & in hoc est fallacia, sed non ut obligaretur sine causa.l.secunda.§.circa.ff.de exceptione doli.

Vltimò,uidetur mihi,ꝙ sit tex. ultra omnes, etiam in l.1.in prin.ff.de suc.edic.ubi dicit I. C. quòd benè fecit prætor præstituere tempus his, quibus bon.poss.desert,ut maturius sciant creditores,cum quo congrediantur,sed bo.pos.defertur filio,ergo patre non ratificante, remanebit obligatus.

Quod etiam tolli potest facilè,quoniam bene defer-

desertur filio, sed non ut sibi acquiratur, uerum patri, ut hic, ergo pater ratificando obligabitur, filius uerò non, ex quo bona erunt uacantia, & delata fisco, uel ipsi creditores ad bo.pos. procedere poterunt, quasi sine successore defuncti, ut ibidem subiicitur.

Est uerum, q multa dicuntur per Dec.hic, ad tex.in d.l.fi. ff.quis ordo. sed quoniã leuia sunt, & directò contra illum tex.ea non refero, nec eisdem aliter respondeo, quoniam ex his omnibus debilitata manent.

Et tenendo hanc communem, prout teneri debet, quòd scilicet non obligetur, quæro, quæ hæc 16 potuerit esse ratio. † & ex mente Barto.respondeo, in l.qui in aliena. ff.de acquirenda hæreditate, quia agnitio pendet à mera uoluntate filii, sicut uotum, ideo non obligatur, nec in uoto, nec in agnitione, si pater non ratificauerit.

Quam, licèt improbet Paul.Cast.in l.mutum. ff.de acquirenda hæreditate, ex pluribus, tutatur Deci.tamen, ex eo solum, quia sufficit, quòd æqparatio procedat in eo, de quo principaliter agitur, & benè, post Abb.in c.translato, de constit. Bal.clarius, in l.curatoris, col.2.C.de nego.gest. multa Felin.in c.capitulum sanctæ crucis, colũ. 2.de rescrip.

Alia tamen ratione ipsam improbat idem Deci.quia imò obligatur, ubi de patris præiudicio non agitur. & quia non sunt sub lege, quæ spiritu Dei aguntur, nec patria potestas curatur in his, quæ sunt spiritualia, & fusius, ut per eum.

Et malè, quia si de filio obligando agitur, & sic sibi præiudicatur, utique etiam præiudicatur patri.

Nec facit, quòd non sint sub lege, quæ spiritu Dei aguntur, quodq; patria potestas non curat in spiritualibus: quia imò sunt, & curatur hoc casu, ac de iure Digestorum, sicuti etiam dicimus in mutuo.l.si quis rem.§.uoto.ff.de pollic. l.1.ad Macedon.

Et maximè, quia Bart.in d.l.qui in aliena, intellexit de uoto facto reipubl. & sic secundum legem alleg.ut ipse met dicit in l.non solum, in §. si liberationis uerba. ff. de liber. lega. & hoc idem, quia secus, ut dicebat Deci.& tunc benè, si uoueat Deo.cap.3.de uoto.tradit glo. in l. tam ex contractibus.ff.de iudic.& in l.filiusfam. ff.de actio.& oblig.& in l.Deo nobis.C.de epis.op.& cler.

Secunda tamen assignatur hic per Alex.quòd cum filius non acquirat sibi commodum successionis, haud æquè conuenit etiam q obligetur.l. secundum naturam.ff.de reg.iu.

Quæ etiam debilis est, secundum Areti.in d. l.qui in aliena, quia filius obligatur in contractibus, & tamen commodum quæritur patri.l. §.filio.ff.commoda. l.eum qui. ff.quod cum eo. fusius Dec.hic.

Sed potest hæc quoq; defensari, quia antecedens uerum est, consequens falsum d.l.tam ex contractibus.ff.de iudi.nec in iuribus per Aret. & Deci.alleg.probatur.

Tertia fuit Ias.q ideo non obligatur, quia hæreditas est indiuidua, & apud unum essent actiones actiuæ, apud alterum autem passiuæ.l.1. ff. de acquir.hæred.

Quam adhuc impugnat Deci.quia et contractus sunt indiuidui, & tamen filius obligatur, ut dictum est supra.d.l.ex contractibus.

Tu uerò salua, quia imò contractus sunt diuidui, à conuentione partium dependentes.l.1.§. si conueniat.ff.depo. Et quia feudum etiam indiuiduum est; & tñ dignitas apud unum esse pôt, iurisdictio uerò apud alium. c.1. §.præterea, de prohi.feu.alie.per Feder.in usib & ut de imperio in simili dicebam etiam supra in euid.octenus, & aliàs in 3.lect.in princ.per glo.sing.in c. nunc autem, 21.d.st.

Quarta assignatur per Areti.in d.l.qui in aliena, quòd hoc ideo fit, quia ius adeundi acquiritur patri, nec sine iussu ipsius eo uti potest. l.ac-quiritur.§.1.ff. de acquir.rer.dom.ergo nec cõuenit quòd obligetur.

Nec ista tuta est, quia in bon.pos.non procedit, & sic cum non sit generalis reiicienda est, ut per Dec.& benè, nec saluari potest.

Quintam & ultimã assignabat Dec.quia non conuenit, ut tanto oneri obligetur; ex quo subesse posset grande æs alienum, usque adeò, ut hac de re etiam maioribus concessa sit antiquitus restitut.in integ §.sciendum, Insti.de hær.qual. & differentes in contractibus haud considerabile quia non posset comparatiuè tractari de tam graui præiudicio; & quia imputari potest, cur non fuerit scrutatus conditionem eius, cum quo contrahebat. lege, qui cum alio. ff. de regulis iuris.

Quæ tamen possunt euitari, quoniam immo possibile est, quòd in contractibus quoq; de magno agatur præiudicio, & quia pari modo potest imputari, cur agnouerit, cum posset nõ agnoscere, ut hic.

Tamen aduerte, quia hæc rõ elicitur his nõn obst.ex §.neque, Insti.de autho.tut.& ex d.l.qui in aliena.

Et si diceretur, quòd inuentarium præseruat eum, ut postea idem Dec.dicit, quo oẽ periculũ remouetur, cõcludens omnimodò obligari, qđ et non negat, nec dicit text.q non obligetur, in l.fi. de quo sũn articulo. ff.quis ordo. rñdebo, uerũ esse hodie, non olim, quo iure inuentariũ cognitum non erat. d.l.fi.præterea licèt omne periculum remoueat, non tñ remouet labores & impẽsas, quæ pro magno interesse putantur, l.minoribus 25.ann.ff.de mino.

Nec obst.text.in d.l.fi.quia imò hoc nõ dicit, nec ex eo elici potest, q obligetur.

Aliam tamen assignabat Alcia. sed quia, ut ostendi alias, in præalleg. 3. lect. est debilior cæteris, & nouissimè contra tex. in l. 1. in princ. ff. de suc. edic. non repeto eam aliter. & præter hæc unico uerbo dici posset, ut supra, non obligari hic, quia animum obligandi se non habebat, in contractibus autem sic, eius persona legitimata à lege, ut in iuribus s. ad idem alleg.

17 Tertiò principaliter dubitāt † Scriben. ibidē adhuc, an bo. pos. patri ignoranti acquiratur, & ut text. met dicit hic, concludunt quòd non: ratio, quia eidem damnum afferre potest, ita ut in aliis acquisitionibus, in quibus tractatur de lucro, sit secus, quoniam non solum eidem ignoranti, uerum etiam inuito quæritur. l. seruus, uetante dño. ff. de uer. obl. l. etiam inuitis. ff. de acq. re. do. Alex. & alii fusius.

Sed contra, quia si hoc esset uerum, requireretur etiam iussus, ut in hæreditate dicitur. l. si qs mihi bona. §. iussum, iuncta l. qui in aliena. ff. de acq. hær. & tamen non requiritur.

Sol. non requiritur, quia nec patri acquiritur, nisi certioratus agnitionem ratam habuerit, ut hic rursum probatur, & in dicta lege finali. ff. quis ordo.

Secundò obst. quia imò nec ei inuito lucrum acquiritur. l. hoc iure. §. non potest. ff. de donat. ideo distinguit idem Dec. ut per eum, meliusq; est dicere, ut subiicit, non esse uerum. l. absenti. ff. de dona. l. inuito. ff. de regul. iu. non obst. text. in §. non potest, quia id est in contractu donationis, in quo requiritur utriusque consensus.

Vel dicamus, quòd imò eidem, etiam inuito, & ignoranti, acquiratur, si acquisitum uelit retinere, aliàs non. & ita intelligatur tex. in d. §. nō potest, Aret. in d. §. iussum. col. 4. & not. in d. l. seruus uetante domino.

Quartò dubitant Scriben. quomodo implicatiua etiam, possit stare in tex. cum nihil acquiratur filio, sed quia dixi in figuratione casus, transeo.

Quintò & ultimò dubitant Scriben. in fin. an
18 negligentia † filii possit præiudicare patri, in petenda bon. poss. (negligens enim quis præsumitur (quod nota) ubi actum debito tempore non facit, ut no. Fel. in c. si autem, colum. 2. de rescri. & in c. Pastoralis, de excep. & Bart. ante eum consi. 102. in princ. nisi impedimentum probet. quia tunc negligens non dicetur. l. 3. §. si ad diē. ff. de re milita. l. 2. §. si quis in iudicio. ff. si quis cau.) & respondent, quòd sic, quodq; tacita hæc repudiatio à lege prouenit, fortior expressa. hoc idem ex multis probantes, ut per eos. & est regulare, ut per Barto. hic, in fin. multa fieri posse tacitè, quæ tamen expressè sunt à lege prohibita. multa Dec. in regu. expressa. ff. de regu. iur. & Ias. in l. cum quid. colum. secunda. ff. si cert. pet. Estq; tex. clarus hic, quòd transacto tempore amittitur, si agnita non fuerit: quoniam certum est, quòd agnoscere non cogitur, potestq; si neglexerit, non agnoscere, ut dicebam proximè. l. fin. ff. quis ordo.

Sed tñ, quia illud non dicit, uerum tm̄ quòd amittitur transacto tempore, & est regulare. l. 1. §. largius. ff. de suc. edic. l. 2. infra eod. l. in fraudem, §. fi. ff. de milit. test.

Ostendi ex multis potest, quòd imò non præiudicet eidem, quodq; plus operetur expressa, q̄ tacita. & primò ut inquiunt Pau. Cast. hic, & Ias. per tex. in l. prima. in §. sed uidendum. ff. de suc. edic. alleg. infra etiam in glo. fi. ubi filius met exclusus tempore ab uno capite, nō propterea est exclusus ab alio, & tamen si expressè repudiauerit, absolutè exclusus erit ab omni capite, ut ibi per gl. insolutumq; istud reliquit idem Ias.

Verum tripliciter respondet idem Deci. primò quòd glo. illa non sit uera, ex quo iuri de futuro renunciari non potest. l. si ita scriptum. §. si sub conditione. ff. de lega. secundo. not. in l. prima. C. de pact.

Et malè, quod etiam sentit Aretin. in l. quamdiu. prima, de acquir. hæred. ex quo ius incontinenti defertur post repudiationem competentis prius. l. si seruitus. ff. de serui. urban. prædio. l. si domus, eod. tit.

Et quamuis replicet Dec. quòd imò renunciatio debet strictè interpretari, quodq; facta uī tm̄ in eo quod exprimitur, & sic non respectu iuris competituri, sed competentis: nihil est tñ, qa dico de præsenti competere, ex quo ut dicit Aret. incontinenti competit. l. lecta. uer. dicebam. ff. si cer. pet. d. l. si domus. & quia semper filius uenit ut filius, & semper habet annum. l. de bonis. §. huic. ff. de Carb. edic. ideo adhuc urget obiectū, glo. ostaq; uera ex his esse uidetur.

Vnde & secundò rñdet idem Deci. quòd illud ideo est ibi, quia tacita repudiatio, quę ex tempore inducitur, limitatè inducitur, de capite in caput. ea de re exclusus ab uno, non est exclusus ab alio, quia limitata causa limitatum producit effectum. l. in agri. ff. de acq. rer. dom. sed repudiatio expressa, simpliciter facta, quodcunque caput respicere uidetur. idemq; dicit cons. 366. colum. 3. uolum. 2.

Adhuc non tuta, quia esto quòd simpliciter repudiauerit, perinde est tamen, ac si limitatè repudiasset, qm̄ ex prima edicti parte erat sibi delata bon. poss. ergo hoc quoque casu limitata causa limitatum producet effectum, & est argumē. in l. cum de indebito, in §. primo. ff. de probatio. Paul. Castr. consi. 394. in fin. uolum. 1, not. in l. in plurium, & in l. illud, de acquiren. hære. & in l. si mihi & tibi, ff. de lega. 1. & sic obiectum adhuc malitat.

Vnde & tertiò respondet Dec. (ordine enim retrogrado has suas responsiones retuli, sed qa uitium non inducitur, nec reprehēsibilis est præposteratio ista. l. ut debitum. C. de hæred. act. l.

præ-

præposteri.C.de testam.tolerari debet) q dicto casu agebatur de præiudicio repudiantis, igitur non mirum si expressa plus operatur,& hominis quidem,quàm tacita legis,hic uerò patris.unde esto quòd expressa non noceat patri,nocet tamē tacita,ut per glo.in uerbo,partibus. In cle.sæpe, de uerb.signifi.per quam ita etiam dixit consilio 14.nu.19.uol.3.& hæc placet, quam confirmo, quia in simili prælatus,qui est ecclesiæ filius, eidem expressè præiudicare non potest, & tamen tacitè secus,quia contra eam currit præscriptiō, ut hic,si tempus labi permittat,c.ueniens, de p̄scr.dixi ego latè in c.pastoralis, de excep.& hoc idem quia iuris adminiculum cum taciturnitate concurrit ipsius prælati,ut hic.

Secundò contra istam conclusionem facit, q̄a olim non poterat filius repudiare hæreditatem in præiudicium patris.l.is qui hæres.§.fi.ff.de acquir.hære.quia nec pater poterat sibi acquirere, nisi mediante aditione filii instituti.l.qui liberis.§.hæc uerba.ff.de nego.gest.tacitè tamen sic, q̄a (ut dictum fuit) iuris adminiculū hoc casu concurrebat.uerum cùm hodie repudiatio filii expressa tendat ad fauorem patris, quia admittitur filio repudiante.l.fi.§.fin autem.C.de bonis quæ lib.nec tacita quoq; sibi præiudicialis esse debe-
* ret,& tñ * communiter concludit, q transacto tempore amittatur, & malè.

Sol. sibi præiudicat, & non admittitur pater, transacto tempore, quia correctio iuris antiqui erat facta tantum respectu expressæ repudiationis,ergo non tacitæ.l.sancimus. C.de testamē.l. præcipimus.C.de appel. Et si replicaretur,ut adhuc dicit Dec.& Moder.Senen.ante eum,in tra-ctā.substi.in 13.q.3.partis, primæ partis principalis,nu.39.quòd eadem est ratio, respondebo, quamuis hoc uerum sit, quòd non tamen in tacita correctio facta reperitur, & ideò nec olim, nec hodie admittetur.& noua lex, per istā, quæ est antiquior, limitabitur,ut fallat in tacita, iuxta glo.auth.offeratur.C.de lit.conte.& l.sciendum.ff.qui satisd.co.tradit Bar.in l.3.in §.eritq; differentia.ff.ui bon.rapt.fusius Alex.hic, col.3. post Bartol.in d.l.is qui hæres,in §.fin. nume. 6. ff.de acquir.hæred.

Solet etiam dici, quòd facta æquiparatione duorum casuum à iure antiquo, si noua superueniat & corrigat in uno, intelligitur corrigere etiam in alio, ut per gloss. in l.si quis seruo.C.de fur. sed hic non erat facta æquiparatio expressæ repudiationis,& tacitæ, ergo licèt sit facta in expressa, correctio à iure nouo, dicta l.fin.§.fin autem.C.de bonis quæ liber. non propterea facta dicetur in tacita, ut pari modo patri non præiudicet.

Tertiò contra communem urget text.in l.fin. in fine.ff.quis ordo. ubi ad literam dicitur, si bonorum possess. à filio petita non sit, quòd patri non nocebit,& sic pugnabit cum tex.nostro.

Sed potest ad istud quoque responderi, non, ut dicebam aliàs,quòd uerū sit, de iure antiquo, quia resciendum soluere nescientium mihi hoc idem esse uidetur,ut in simili dicit glo. in l.filiū quem habentem.ff.fam.ercisun. sed quòd illud ideo sit ibi, quia patrem absentem , siue furentem certiorare non poterat , ita ut nulla negligentia possit sibi imputari , ut hic , & est uera solutio.

Quod ex eo etiam probatur, quia dicit postea interrogatiuè, quid enim nocet non petitam bonorum possess. quoniam omnino si petita etiam fuisset, non ante patri quæsita pariter fuisset, q̄ agnitionem ratam habuisset . Vel primam falsa, quia iure nouo certioratio non requirebatur.

Quartò facit, quia tacita pupillaris , contenta in expressa uulgari, matrem non excludit , expressa autem sic.l.precibus.C de impub.l.fin. C. de insti. ergo tacita repudiatio , pari ratione, in casu nostro, non erit expressa fortior , ut dicitur, & not. etiam , in dicta lege expressa, per Decium.

Quod etiam secum soln. affert,aliaq; ratione dicendum est , id fore à lege statutum , quia in supremis iudiciis primum locum obtinet uoluntas testatoris. l.in conditionibus.ff.de conditio. & demonstrat. expressa substitutione matrem excludentis, quandoquidem substitutum prædilexisse uideatur.l.Publius.ff.eod.tacita uerò nō, & præsumpta à lege, ne uideatur uoluisse eam priuare luctuosa filii hæreditate. dicta l.fiua. C. de insti.& ut diximus,dicemusq; fusius in dicta lege,precibus.

Quintò & ultimò contra communem facit. Nam quando tacitum & expressum proueniunt ex eadem potentia causæ efficientis, idem operātur.l.de quibus,in fin.ff.de legi. Bald. in l.testamento.ff.de testamen . tut. sed hic proueniunt, ergo sicut filius non potest expressè præiudicare patri.d.l.is qui hæres.§.fi.ff.de atqu.hære. ita non præiudicabit tacitè.

Et maximè quando agitur de actu inualidando, ut idem met inquit in lege,eleganter, in §.si quis post,in antepenult.colum.in fin.ff.de conditio. inde.

Non potest uerè aliud responderi,nisi q fallat in bo.pos.quæ etiam ignorante patre peti potest,nec sit uerum dictum Bald.hic,quia repudiatione tacita concurrit iuris adminiculum,qd etiam est in consideratione.

Additio.

Obst.rursum tex.in c.prudentiam , de mutu. peti.ubi forma data expresso trahitur ad tacitū. actor enim impetrarat rescriptum,contra aduersarium suum,quod sibi fuerat concessum ap.remota,à reo reconuenitur, appellat à quadam interlocutoria,dicit Papa ibi huic appellationi nō esse deferēdum,quia forma (ut dixi) data exp̄sso

trahitur ad tacitum. ergo pari modo hic esset di cendum sicuti repudiatio expressa filii, nō nocet patri, d.l.is qui hæres.§.fin.ff.de acq.hæred.pari modo, nec noceat tacita. Tamen tenendo ut supra communem, poterit respōderi illud ideo ibi esse, quia in iudiciis seruanda est æqualitas. l.fin. C.de fru.& li.expen.actorisq; & rei eadem conditio, ut signanter dicit tex.in d.c.prudentiam.

19 Sed dubium est, quod si filius malitiose tempus † labi permittat, & non simpliciter negligētia hoc ipsum contingat, nunquid patri pariter præiudicare possit.

Videretur dicendum, quòd sic, quia text.in d. l.fin.ff.quis ordo. loquitur indistinctè. & quia malitia non est in causa, ut patri præiudicetur, sed termini lapsus, sentiuntq; Moder. Senen. in loco supra alleg.

Tamen mihi contrarium uerius uidetur, qđ etiam hic tenuit Alexā.col.3. ex quo hoc modo perinde esset, ac si expressè repudiaret, arg.in l. recusari.ff.de acquir.hæred.& est ultra eum bo. tex.in l.Paulus.ff.rem ratam hab. & ita etiam dicit Bart.in d.l.is qui hæres, in §.fin.nume.6.ff.de acquiren.hæred.

Et licèt hoc in animo consistat, nec facilè probari possit, probatur tn̄ p coniecturas, ut dicebā aliàs.l.dolum.C.de dolo.si dixisset filius, se nolle agnoscere, uel si in loco non intellexisset, qđ oēs sciebant.l.latæ culpæ.ff.de uerb.sign.l.si tutor petitus.C.de pet.tut.

Nec obst.ꝙ tex.in d.l.fi.indistinctè loquatur, quia ratione distingui debet.l.quiq;.§.1.l.quāuis.ff.de in ius uocā.quæ est, ne filii malitia noceat patri. Et minus ꝙ non est in consideratione, sed termini lapsus tantum, quia imò est, ex quo lapsum non fuisset, si ipse malitia sua labi non permisisset, & est argum.in l.creditor, in §. Lucius.ff.manda.

Posset etiam dici, quòd hæc malitia nō sit, sed culpa. d.l. latæ culpæ. Sed statim respondebo, quòd licèt culpa sit, non alia tamen, quàm lata esse potest, quæ dolo comparatur. l.quod Nerua.ff.depo.& ita pro limitatione supra dictæ cōclusionis tenendum est.

20 Verum ad idem dubitatur, †ex quo patri hoc casu præiudicare non potuit, an lapso tp̄e ipso iure admittatur ad agnoscendam bon.pos. sicuti filio expresse recusante admittiť statim ad adeundam hæreditatem, ut dicitur in d.l.fi.in §.fin autem.C. de bonis quæ lib.

Et sine disputatione respondetur, quòd non, ex quo iam tempus lapsum erat, quodq; restitutione hoc casu esset opus.l. Pantonius.ff.de acq. hær.aliquid Alexā.hic, col.4.remissiuè tn̄, & qā ex causa non petiit.

21 Vltimò dubitatur, quoniam prædicta † procedunt in iure quærendo, & sic in agnoscenda bo.pos.uel hæreditate adeunda, ut ēt hic p gl.& in l.fi.ff.quis ordo.& in l.1.in §.fi. C.de ann.except.quid in iam quæsito.

Bald.in l.3.C.de iu.& fac.ignor. dicit secus, quodq; econtra plus nocet expressa renūciatio, quàm tacita.l.si filius.1.in prin. ff.de int.act. ubi si filius expressè se hæredem esse confiteatur, uidetur abstensionem prius factam reuocare: si autem taceat, non, & sic primo casu, sibi præiudicat, secundo non.

Quod dictum ex duob. mordet Deci. Primò qa dicit tex.hic, amittitur. ex quo elicitur, ꝙ ius quæsitum erat, & tamen tacita repudiatione tollitur, & sic non quærendum.

Certè ridiculum, quia (ut oēs dicunt) exponitur hoc uerbum, huius 5rii timore, amittitur, i. non acquiritur, & quia ius quærendum est, amitti impropriè dicitur, ut ex multis ostendi ego in 3.lectu.1.& 2.

Secundò mordet Dec. quia pscriptione tollitur ius q̄situm, & sic tacitè, expressè aūt, puta donatione, non: quasi dicat, res ecclesiæ præscribuntur, & tn̄ non donantur. c.2.de don. c.de quarta, de præscrip.qđ etiam specialem habet rationē, non quòd id generale sit, imò à materia penitus alienum, qm̄ in præscriptione de publica agitur utilitate.l.1.ff.de usucap.& ibi gl. in donatione uerò, quia prælati sunt procuratores & usufructuarii rerum ecclesiasticarū, non dn̄i.d.c.2.ea de re qñ dicimus data instantia tollitur arg. c.sicut urgeri.1.q.1.id uerum ēt esse dicimus, si sit in materia, & termini pares, ut declarat Abb.in c.cōstitutus, in 3.no.de appel.

Est uerum, ut adhuc Dec.dicit, ꝙ nec probatur in d.l.si filius, ea rōne, quia iacens cōfirmat, quæ etiam est de mente glo. ibidem.& quia, dicē do se hæredem, mendax est, inq; mendacis pœnā habetur pro hærede, ut adhuc nō.ibi.

Vel dicamus (& erit ad tex.alius intellectus) ꝙ confessio ipsius non per omnia pro aditione hæreditatis habebitur, ut commoda sentiat hæreditaria, & incommoda pariter, sed ut patiatur tm̄ actionem ab aduersario propositā: quia nostrū negare, uel affirmare, non facit naturalem ueritatem se aliter habere, ex quo natura mentiri nō potest, ut inquit Bald.in l.3.in fin. C. de repud. hæredit. ex quibus omnibus textualia maneant expedita.

In glo.ignorante, cæteris de industria prætermissis, prima scilicet, & secūda, quia faciles sunt, fueruntq; oretenus expeditæ, dum ad contrariū in ea formatum, de l.1.§.fi.C.de annali exce.post multa dicit, clarius Barto. hic, nu.11.& 12. quòd in bonor.pos.ut hic, ex quo extra ordinem agitur, implorando officium iudicis, patris consensus necessarius non est: aliàs autem sic, si agatur in forma iudicii, quod adhuc nos etiam in figuratione casus, per transennam quodammodo, tetigimus, dubitatur, quid si appareat con
22 tradictor, † an isto casu patris consensus requiratur.

Et

Et breuiter (articulus enim est ualde disputabilis) uidebatur prima facie dicēdum quod sic, ut sentit etiam Bar. infra, nume. 12. præal.

Et hoc potissimum, quia si iudicium sine patris consensu consistere non potest, ut in l. fi. al. lega. sæpe, in §. necessitate. C. de bonis, que lib. & in d. l. 1. in §. fina. C. de anna. except. & apparente contradictore iudicium fit, inque forma iudicij agatur. c. forus. de uerbo. sig. & in simili in l. fi. not. C. de edic. diui Adria. tol. non est ratio, qua dici posit, ꝙ agnoscatur à filio, absq; eo, bon. poss.

Quod ēt & scđō nouiter ostēdi pōt, quia per missio, seu dispēsatio legis est, ꝙ filius admittatē sine consensu patris, ex causa, ex quo omnino pater ratam habere debet agnitionem, ut hic. & in l. fi. ff. quis ordo. aliàs non liceret. e. per uenerabilem. ibi, diuersis causis inspectis, qui fil. sint legi. istudque etiam in seruo. l. seruus. ff. de bo. pos. & in monacho inquit Bal. in c. causam. nu. 4. de iudi. & hoc quando contradictorem nō habet, ergo non quando habet, argum. in l. tutori. C. de neg. ge. Bar. in l. quid ergo. in §. pœna grauior. col. 3. ff. de his qui not. infa. Et not. aliàs in l. si non lex Aelia sentia. ff. de hære. institu. & in simili adduci potest, quod dicitur in l. exigendi. C. de procu. ubi minor ex dispensatione legis admittitur ad agendum pro patre absente, & sic ex causa: & tamen quo ad aliud dispensatio facta non intelligitur, quòd læsus restituatur, regulare tamen in minore, ut idem Bal. dicit in l. minor. in 1. lect. col. 1. ff. de procu.

Tertiò facit, quia similiter concedit lex filiū agere sine consensu patris ex causa, puta quia absens sit. l. si longius. §. si filius. ff. de iudic. ergo non si præsens ratione supra dicta: & quia cessante causa concessionis, concessio cessat. l. Titia Seio. §. usuras. ff. de leg. 2.

Quartò, quia si sine consensu patris ageret, suo nomine ageret, nec posset postea à patre id ratū haberi, ut hic legitur, quia dici solet, quod meo nomine non est gestum, ratum habere non possum. l. si pupilli. §. sed si ego. ff. de neg. gest. ergo, ut ratificet, consensus omnimodo hoc casu erit necessarius, & nouissimè declarat etiam Bal. consi. 497. col. 4. uol. 2.

Quintò, & ultimò, quia consensus desiderari uidetur propter patriam potestatem, quæ cum in Gallia non cernetur, & filius pro emancipato habeatur, sine consensu agit, & reliqua facit, per inde ac si patrem non haberet, ut per gl. Institu. de patr. pote. in prin. Bal. in c. 1. in fi. de duo. fra. de no. bene. inuest. in fin. in usibus. Boer. latè in consuet. Bituri. fo. 2. §. 2. col. 2. Modò arguo sic, speciale est dicto casu, & à simili in spiritualibus. c. si annum. de iudi. in 6. ad fi. ubi dicit signāter, regulariter requiri, ergo de iure communi secus, & hoc casu necessariò requiretur, quia à regula non est recedendum. l. ab ea parte. ff. de probat. & quia exceptio in uno casu firmat eam in non exceptuatis. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. instr. & ita * communiter tenetur.

Tamen ex generalitate l. nostræ, non distinguentis, an apparuerit contradictor, necne, contrarium suaderi posse uidetur, & facile quidem: quod etiam inquit Deci. subiiciens hanc esse magnam restrictionem, si intelligatur iste text. contradictore non apparente. l. 1. §. generaliter. uulga. ff. de lega. præstan. l. de precio. ff. de Publicia. l. regula. §. fi. ff. de iu. & fac. igno.

Secundò, quia hoc modo nec seruus admitti deberet, & tamen admittitur, quod similiter l. seruus, in sui generalitate probat, ut hic in filio, ff. eo. & in specie contradictore apparente. text. in l. seruos, allega. in gl. ff. de alimen. & cib. lega. nisi dicamus eo casu speciale esse alimentorum fauore, ut idem Deci. inquit, & Bar. in l. cum hi. in §. eam transactionem. num. 4. ff. de transactio. Dic, tu melius specialitatem esse in alio, quia seruus ibi non agit, sed officium iudicis implorat, ut tex. ment declarat. & glo. fusius, & Bal. in c. ex rescripto. nu. 11. de ap. Imò quod nihil facit, quia si dominus erat mortuus, non poterat dubitari, an eius consensus requireretur apparente contradictore, necne. uel & aliter ēt ut infra.

Tertiò, quia si potest pro alio esse in iudicio. l. filiusfa. §. ipse quoque. ff. de procu. quem text. ipse met Bar. inducit in d. §. necessitate. nu. 5. nō est ratio cur non possit etiam pro se, hoc casu, quia bo. pos. agnoscit, ut integer, etiam si pater ignoret, ut hic.

Imò, & quartò contra eum post si fieri executio sine patre. l. 3. §. sed utrum. ff. de min. quæ iudicium præsupponit, ut idem Bart. dicit in loco præalleg. nu. 1. ergo & contradictore apparente etiam hoc casu, quoniam ubi non potest diuersitatis ratio assignari, idem ius statuēdum est. uulga. l. à Titio. ff. de uerbo. obl.

Quintò, & ultimò, quoniam agitur de modico præiudicio, ex quo bo. pos. est præambulum pos. hær. pet. & interdic. quorum bono. l. 1. ff. de pos. hær. pet. l. 1. C. quo. bo.

Et quid iuris, ita ut nihil iudici concludatur ad differentiam possessorij in facto consistentis, quia tunc secus, ex quo iudici concluditur, puta in casu d. l. fi. C. de edi. di. Adr. tol. & ut per Bal. hic in 4. oppo. latius. aliàs correcta essent iura antiqua, dicentia filiumfami. habere legitimam personam & in iudiciis, & in contractibus. l. omnem. l. tam ex contractibus. ff. de iudi. l. filiusfamilias. ff. de act. & oblig. quod tamen dicendum non est, ex quo non constat. l. sancimus. uulg. C. de testa. l. pcipimus. C. de ap. l. fi. C. de ind. ui. tol. Quid igitur tenendum?

Ego breuiter teneo communem ex supra dictis. & ad opposita respondeo primum non obstare, quoniam esto quòd lex non distinguat, & generaliter loquatur, distingui tamen debet ratione.

tione.l.quique.§.1.ff.de in ius uocā. l.qnamuis. ff.cod.Bal.in l.pactum,colum.2. C.de colla.

Quomodo tolli etiam potest secundum, vel quod tunc nō admittatur, nec cum consensu domini nec sine.l.seruus.C.de iudi.

Non obst.tertium,quia in primis possum dicere,ut dicebat Ioan.& Azo, quòd dari potest, & pro alio esse in iudicio, tam ad agendum,quā ad defendendum, ut dicitur in d.§.ipse quoque, si adsuerit consensus patris. d. §. necessitate.

Vel & aliter, & melius, ex quo opi. Io. & Azo. est reprobata, ut per Odof.in l.fin. colum.3. C.de bonis quæ lib.ꝙ licèt pro alio in iudicio esse possit,non tamen potest pro patre agnoscen do.bo.pos.propter patriam potestatem.

Non obst.quartum,quia respondebo, eo casu agi de filiosfamilias (ut dicebam etiam aliàs) subleuando per restitutionem in integ. quæ fauorabilis est.l.1.ff.de mino.& nouissimè liquet ex eo,quia plenius etiam subuenitur petenti per restitutionem,quàm per exceptionem,ut inquit Alexā. in l.si ex falsis,col.3. C.de transact. & quia potest delegari,quamuis sit mixti imperii.l.fina.C. ubi & apud quem.no.in l.1.ff.de of.eius.

Vel & aliter , quòd id sit in castrensi peculio decisum,in quo personam gerit patrisfamiliàs.l. 2.ff.ad Macedon.

Non obst.quintum & ultimum, quia tantando communem nil aliud dici potest,nisi uerum esse,si non appareat contradictor. quodq; hoc casu etiam nihil indici concludatur,aliàs aūt sic,ut in remedio d.l.fi.C.de edi.di.Adr.toll.

Nec facit , quòd sic effet correcta iura antiqua,quia uerum est,ut no.in d.§.necessitate, per illum tex.& sic falsum ꝙ non constet.

Vel dicamus, uerum non esse, ex quo duntaxat filius erat integer in casibus, & non regulariter,quod maximè attendi debet.d.c.si annum,de iudi.in 6.& ita tenendum est,licèt qnque tenuerim contrarium, & pro rei ueritate opin. est sustentabilior. multa post hæc dicit etiam Deci. ad d.l.1.§.fi.C.de ann.excep.sed quia à materia sunt aliena penitus,non tangam.

In glo.emolumentum.concluditur,ut etiam
23 hic per Bar.nu.7.quòd quamuis hodie † in aduentitiis , proprietas quæratur filio , patri uerò usufructus:olim tamen quærebatur totū patri, & benè,ut Insti. per quas perso.nob.acquir.in §. 1.l.fi.in princ.C.de bonis, q̄ lib.& ita etiam dicit glo.in l.is qui hæres,in §.fin.alleg.sæpe.ff.de acquir.hæred.& in l.si filius.C.de pet.hær.& est o-
* pi. * communis. nec potest negati teat in d.§.t. ubi lignanter dicitur, olim quicquid acquirebat filius, seu quicquid ad eum peruenisset, ꝙ id totum,exceptis castrensibus peculiis,sine ulla distinctione,acquirebatur patri . postea subiicit, noua constitutione fuisse decisum, quòd si quid ex re patris sibi obuenisset , id totum etiam eidē acquireretur,nec aliquid immutatum sit respe-

ctu peculii profectitii,de quo intelligitur ibidē, & hoc quia nulla inuidia esse potest,ratione acquisitionis, ex quo id , quod ex patris occasione acquisitum est,ad eum reuertitur.

Si uerò ex alia causa, quòd dominium apud ipsum remaneret,usumfructum autem patri acquireret. & istud etiam,ne quod ex suis laboribus sibi obuenit,uel prospera fortuna accessit, ei luctuosum sit. idemq; in d.l. fi.& clarius in l. cum oportet.C.eo.ibi , eas suis parentibus non in plenum (sicut antea erat sancitum)sed usque ad usumfructum solum acquirat.

Et ad fi.ibi,in his enim (de castrensibus loquitur) nihil innonamus,sed uetera iura intacta seruamus.quæ uerba non aliud indicant,nisi quòd in aduentitiis olim (ut diximus) omnia acquirebantur patri , hodie autem , quo ad usumfructum tantum .

Ponderabam etiam aliàs,quòd dicit tex. in d. §.t.quicquid. & in l.placet,uulg.secundum cōmunem inductionem tamen.ff.de acqui.hæred. & quodcunque,text.in l.1.in prin.ff.a quis à pa. fue.ma.quæ dictiones totum significant. l.in fideicommissi.§.cum Pollidius.ff.de usu.c.solite, de maio.& obed.

Secundò pro ista communi sententia facit text. in l.si quis mihi bona,in §.iussum.ff.de acqu.hę. ubi non adhibita distinctione dicit Iuriscon. hæreditatem delatam filio adiri non posse,nisi iussus præcedat,ad differentiam tutoris,qui authoritatem suam perfecto negocio in eo iterponit , ergo sibi, i.patri,& in totum quidem, acquirebatur dicto iure,quoniam Vlpia.lex est , sicuti etiā l.placet,præalleg.

Tertiò,quia si sibi dicto iure acquisiuisset dominium,& non totum patri, effectualiter fuisset hæres,quod tamen est de directo contra text. in d.l. placet, ubi nec momento penes eum remanet,ita ut nudo nomine tantum sit hæres, quod etiam declarat Bartol.in l.cum filio, colum.4.ff. de lega.primo.

Quartò facit , quia adhuc si dicto iure fuisset sibi quicquam acquisitum, potuisset etiam habere hæredem , quod tamen dictu absurdissimum est,quia nec habebat in castrensibus,ex quo pater omnia iure peculii occupabat.l.2.l.pater qui castrense.ff.de cast.pec. Bar.in l.1.num.23. ff.de pecu.& in l.si finita,in §.si de uectigalibus,num. 12.ff.de dam.infe.& simile est in Gallia, quoniā Rex occupat bona illius,qui natus est alibi, iure Albinagii. & Albini uocantur hi, i. alibi nati, ꝙ tamen Tholosæ non seruatur,ut inquit Boer.de ci.13.nu.18.par.1.

Quintò & ultimò,ultra dicta aliàs,probo, q̄a olim pater ex contractu filii tenebatur de peculio profectitio & aduentitio,quia nulla erat distinctio,& (ut diximus)quicquid acquirebat filius,acquirebat patri . hodie uerò non tenetur , quia sibi acquirit proprietatem filius,sed conue nitur

nitur uti legitimus administrator.l.1.C.de bon. ma.Bar.in d.l.1.nu.2 3.ff.de peeu.Ias.in §.actiones autem,nu.11.Insti.de act.

Tñ aliqui,nescio quo spiritu ducti, præcipuè Ric.Malumb.tenuerunt contrarium,ut hic per Bar.nu.7.8. Moti & ipsi,non sine ratione, quia tex.noster dicit locutus de iure antiquo, emolumẽtum etiam patri allatura,& sic quia implicat, filio etiam acquiri.l.centurio.ff.de uulg.& pup. l.1.& in rub.C.etiam per procu.eau. in int.resti. no.Soc. in l.1.in princ.col.fi.ff.de uer.obl.nu.8. bonus tex.in c.ubi periculum,§.nulli etiam, de elect.in 6. Sed (ut dictum est pariter s.in casus figuratione) debile est, & tolli multis modis potest, ut ibi.

Secundò igitur adducebant text.in l.filius.ff. de inoffi.testam.ubi filius erat à matre præteritus,pater egit querela (præteritio enim matris, loco exhæredationis habetur.l.illud. §.ad testamenta fœminarum.ff.de bon.pos.contratab.) in quit Iurisconf. quòd commodum uictoriæ filio parat,ut in simili in l.si hæres. ff.famil.ercifcun. ibi enim erant bona materna, & sic adnentitia, loquitur lex illa olim de iure Digestorum, ergo contra.

Cui argumẽ. tenendo communem,facilè etiã respondeti potest & dici nõ(ut per Bar.hic) qđ querela competebat filio, ut actio iniuriarum & facti.l.filiusfam.ff.da actio.l.in factum.ff.eod. titu.l.filiusfam.ff.de procur. sed emolumentum querelæ patri,quia repugnant uerba literæ,uerũ aliter quòd pater egerat querela, nomine filii, quod quidem facere potest.l.Papinianus,in principff.de inoffic.testa.& cum sibi legatum etiam fuisset relictum,quod agnouerat,succubuit: dubitatur an legatum amittat,dicit iurifcon. quòd non,quoniam non sibi,sed filio iniuriato commodum uictoriæ parabat, ostendendo quòd nõ erat immeritus,non quòd sibi acquiraт quidquã, & est uerus sensus illius literæ. & pro ista sol.est arg.in l.tutorem ff.de his quib.ut indi.

Tertiò contra communem facit tex. in l.filius famil.ff.de acq.hær.ubi filiusfam.duxit uxorem: susceptis liberis uxor intestata moritur, filii ius su patris adeunt hæreditatem, dubitatur nunqd sit acquisita auo.dicit Iurifcon.quòd non, ergo necessariò sibi & non patri, & tamen loquitur de iure antiquo.

Quod etiam secum responsionem affert, qm non dubitatur, an auo acquiratur, uel filiis,necne,sed an aditio iussu patris fieri potuerit, & ibi dicit text.ꝙ nihil actum est,quia auitus ẽt interuenire debuit,& sic nihil ad propositum.

Quartò obst.tex.in l.si filius.ff.si quis omi.ca. testam.ubi si filius à matre sua sit hæres institutus,pater uerò nomine suo egerit,unde legitimi omissa cau sa testati. inquit Iurifconf. quòd actio legatorum in patrem danda erit, perinde ac si fuisset hæres institutus, ergo filij hæreditas erit, & non patris.

Sol. filius nudo nomine est hæres,pater uerò effectu,igitur non mirum si legatorum actio datur in eum,l.1.C.quo.leg.& ut ẽt dicitur in l.placet,alleg.s. ff.de acq.hær.

Vltimò urget text.in l.matris,& in l.pen.ff.ad Tertull. ubi intestatæ matris hæreditas ad liberos pertinet, & sic propriè,ac effectualiter. l.uerbum pertinere.ff.de uerb.signi. l.fideicommissa. §.si filio.ff.de leg.3.l.si quis ex argentariis. §.pertinere.ff.de eden.

Ad quod etiam,ut olim dicebam,potest rñderi, stare ista simul,ꝙ ad liberos pertineat, ut tamen patri acquiratur.& propterea dictat ratio, ut uerbum etiam pertineat, intelligatur secundũ subiectam materiam,uulga.l.si uno.ff.loc.l.uerbum illud.ff.de uer.sig.& sic à communi non est aliquo pacto recedendum.

24 In glo.ratam.in princ.concluditur, † patrem posse non modò expressè, uerum etiam tacitè, ratam petitionem bon.poss.habere, quodq; hoc casu tacitum æquiparabitur expresso.

Et hoc idem (ut inquit) quia uidetur casus elatus in l.si filius.C.de pet.hær. qui licèt in hæreditate loquatur adita, procedit tamen etiam in bon.pos.exempli gratia,quia filius eam agnouisset,& decẽnio possedisset bona hæreditaria, hoc enim casu ratificata præsumetur,ut hic p Odof. Alex.& alios, declarando semper (quod nota) dummodò constet,agnitam fuisse, quoniã aliàs secus,& est ad d.l.si filius,intellectus,ut p Alex. consi.50.col.2. uolu.5.rationem assignant post eum Regien.consi.29.nu.4.uol.4 & à filio put præsupponitur,quia si ab eo,qui agnoscere non potuisset secus, ex quo præsumptio non habet locum., ubi non potest habere locum ueritas.l. qui ad certum.ff.loc.& maximè hoc idem procedit etiam,quia de tertii præiudicio non agitur, aliàs anni 30.requirerentur,c.peruenit,de emp. & uendit.fusius Dec.consi.40.nu.21.22.23.uo. 3.Paul.Cast.consi.34 .in fi.uol.2.

Secundò ad idem allegat glo.text. in l.qui in aliena,in §.1.ff.de acq.hær.ubi si diu pater hæreditatem possideat,credendum est,inquit text.filium adiuisse,& quidem iussu eius.& diu intelli ge,id est decennio,ut supra, l.si cum fideicõmissaria libertas.§.Aristo.ff.qui & à quib. ergo idẽ in ratihabitione, & expone uerbum credendum est, id est præsumendum, ut per glo.in c.quosdam,de præsump.argu.in l lecta, in uer. dicebã. ff.si cert.petat.

Tertiò allegat text.in l.fin.ff.de bon poss. ubi si quis alieno nomine petiisset bon.poss.qđ fieri potest.l.3.§.acquirere.ff.eo.ille uerò, cuius nomine petita est,furere cœperit,inquit Iurisconf. quòd uidebitur id ratum habuisse,& sic tacitè. Videbitur,id est præsumetur.l.si quis fama.§.fi. ff.ad legem Aq.n.tamen mihi magis placet,uidebitur,uerbum prædictum exponi,id est fingeí.l. si duo.

.si duo sunt hæredes.ff.de acqui.hære. quia super eo,quod est incertum, præsumitur.super eo autem quod est certum, fingitur, inquit gl. in l. unica.in §.accedit.C.de rei uxo. act. sed certum est,quòd furiosus ratificare nō potest, igitur fingetur ratificasse.

Quartò probatur, quia certum est,quādo sumus in actibus,certam formam non desiderantibus,quòd tacitum æquiparatur expresso,quodque modus non curatur, dummodo effectū habeamus.l 3.& ibi not.C.de instit. l.fi.§.fi. ff.mā. Bal.in l.si cum dotem.in fi.prin.ff.sol.matr. sed hic non desideratur certa forma,sed ut pater tantum ratificet,ergo siue tacitè,siue expresſè ratificauerit,legi erit satisfactum.

Et si replicaretur, quòd imò forma requiri uidetur hic,quia dicitur si ratam &c. quod uerbū conditionem importat.l.1.ff.de condi.& demō. conditio autem debet impleri in forma specifica.l.qui hæredi.l.Mæuius. ff. de conditio.& demon. ergo.

Respondebo, quòd non sunt uerba conditionalia, sed admonitionem quandam potius sapientia.l.mutuo.§.1.ff.de iure.l.si ita quis.& ibi Ias.l. si decem cùm petiero.ff.de uerbo.obl.l.hæc uerba.& ibi Pau.in 1.col.ff.de lega.1.l.in conditionibus.§.1.ff.de condit.& demon. l.cum ad præsens.ff.si cer.peta.& ita in simili Sali.in l.fi.in fi. C.de noua. & est regulare etiam quando dictio prædicta si, adiicitur actui,qui tacitè inerat,quā do dictum quoque non fuisset,quòd conditionē non faciat,ut per Imo.in l.quodcunque.in §.nō solum.ff.de uerb. ob. Vel & aliter, ut dixi in 3. lectu.super d.uerbo tex.

Quintò,& ultimò,ultra dicta aliàs facit,quia imò etiam,quòd hoc idem esset de forma,dico, quòd data expresso trahitur ad tacitum, ut dicit Bal.in c.prudentiam.in prin.de mutu. peti. per illum tex. exempli gratia, si in rescripto dictum sit ab actore impetratum,in causa conuentionis ap.remota esse procedendum, ut in causa reconuentionis idipsum tacitè repetitum intelligatur.

Vel & melius,quia argu. istud posset debilitari.probatur, quia uitiato expresso, non uitiatur tacitum, quando non eadem est ratio uitiandi tacitū,ut pulchrè declarat Bal. in l.si fideiussor. ff.de leg.1. sed hic eadem non est ratio, ergo ipsius diuturnitate præsumetur ratificatio.

* Et ista fuit opi.Azo.relata hic p gl.& * cōis.

Sed tamen contrarium tenuit Iacob. Baldui. contemporaneus Io.de Blanasco,& Imo. præceptor, relatus etiam hic per Bar. nu.10. Motus, quia ratificatio hæc debebat fieri intra tempus à lege præfixum, anni scilicet. ergo elapso tempore præsumi non poterit,nec erimus in casu d.l.si lius.cum similib.C.de peti. hære. & probari uidetur in l.fi.in prin.ff.quis or.& in l. bonorum. ff.rem ratam hab. ponderantes text.in d.l.fi.dicē tem post tempus haberi ratam non posse,seu frustrà ratam haberi , ut in simili in l.si cumdo tem. in §.eo autem tempore.in prin.ff.solu.mat. idest nullo modo, ergo nec expresſè,nec tacitè. c.1. de reg.iur.in 6.l.1.ff.de uerb.obl.

Cui obiectioni tamen potest responderi, tenendo cum gl. & communi,uerum esse, ꝙ intra tempus fieri debebat,sed lapso decennio, etiam quòd tempore debito facta præsumetur, & perinde ac si expresſè facta fuisset,quæ præsumptio est legis,& pro liquida probatione habetur.l.licet Imperator.ff.de leg.1.

Vel & aliter si uolumus dicere, quòd fingatur pater ratam bo.pos. agnitionem habuisse, ut diximus,inducendo tex.in l.fi.ff.de bon.poss. respondeamus sufficere, quia tantum operatur fictio in casu ficto, quantum ueritas in casu uero. l.filio quem pater.ff.de libe. & posth. sed si uerè ratificasset. sibi acquisiuisset, ergo & si fictè, & præsumptiuè.l.qui ad certum.ff.loca.& maximè quia æquitas ad idem concurrit, ut filius acquirat patri.d.l.filio quem pater.l.nec utilem. ff.ex quib.cau.maio.Bar.in l.si is qui pro emptore.co lum.8.ff.de usucap. Ex quibus tollitur inductio quoque.d.l.fi.ff.quis ordo.& ut latius dixi in 3. lectu.& nouissimè q̄q̄ fieri non possit præteritis diebus centum ,quod tamen temporia diuturnitate facta præsumetur, ut ostensum est.

Secundò mouebatur Iaco.Baldui. quia tēpus in legib. per glo.alleg.considerabile est,ad effectum præsumendæ uoluntatis,quòd ab initio intercesserit,ergo non ratificationis inducendæ.l. legata inutiliter.ff.de adi.leg.

Quod etiam tollitur, quia antecedens uerum est:ueritas consequens, sed conclusio falsa, quæ ex his elicitur,quia petitione bon.pos. non ratificata expresſè, ob temporis diuturnitatem, ratificata præsumetur, sed uoluntatem patris à principio intercessisse. & ideo regu. l.legata inutiliter ff.de leg.1.hoc casu locum non habet , quia actus primò factus per bo.pos.ualuit, ibi autem non.declarat Ang.in l Proculus.ff.de usufru. & no.in l.quæ ab initio.ff.de regu.iu.& in c.nō firmatur,eod.titu.in 6.

Tertiò,quia transacto tempore,statim tractatur de præiudicio tertij, cui ius acquisitum est, ergo ratihabitio præsumi non debet.l.si indebitum.§.fin.ff.rem ratam hab.& ibi glo. similis; in l.si partem,in §.fi.ff.quemadmo.ser.amit. & in l. seruum filij,in §.1.ff.de leg.1.& in l.potior.ff.q po.in pig.hab. latè Alex.hic,col.4.& in l.qui in aliena.in prin.colum.4.ff.de acquir.hær. nonnihil Regien.consi.5.num.6.uol.1.Deci.consi. 247.nu.5.uolum.2.

Ad quod rursum dici potest, ut dicit hic Ro. col. 7. ꝙ licèt actus ratus haberi non possit illo tempore,quo celebrari non potest, potest tamē præsumi ex temporis diuturnitate,lapsū post tēpus præfixum actui celebrando , ꝙ à principio ratihabitio interuenerit, sed nihil ad propositū.

Ideo

Ideo dic tu, ut dicebam ego, aliàs, ꝙ imò non tractetur de præiudicio tertii, ex quo iam erat bon.poss.agnita, sed de ratihabitione tantum, q̃ licèt non interuenerit expressè, quòd appareat, præsumitur tamen interuenisse ex temporis diuturnitate.

Quartò pro opi. ista facit etiam, quia mandato ratihabitio æquiparatur. l.fi. C.ad Macedon. Bal.hic col.5.& in c.series.nu.7.de testi.sed mādatum ex temporis diuturnitate non præsumitur, secundum Bal.in l.2.C. si ex fal. inst.& in l.1.in prin.C.de reb.alie.non alie.latè Alex.in d.l.qui in aliena, in prin.col.3.& est tex.in l.fin.ff. pro empto.ergo nec ratificatio.

Sol.uerum est, quòd ratificatio æquiparatur mandato, sed falsum, quòd non præsumatur ex temporis diuturnitate, quoniam iussui æquiparatur.l.1.ff.quod iussu, & iussus præsumitur.d.l. filius.C.de peti.hær.ergo & ratihabitio.

Vel dicamus, quòd æquiparetur mādato, præterquam in casu isto: quoniam stant ista simul, ꝙ mandatū nō præsumatur, ratihabitio uerò sic. Vel quòd theorica Bal.in d.l.2.& in d.l.1. nō sit uera, quam ex multis reprobat Soci.Iuni. consi. 139.nu.10.uol.3.& ipsemet Bal. sibi cōtrarius, aliter dicit consi.137.uol.1.

Et quod trahatur retro, fictione mediante, actus factus per ratihabitionem, æquitate suadēte, ut dicebam supra, tradit nouissimè Bar.in l.p fundum.nu.3.ff.de ser.rust.præd.

Quintò, & ultimò facit contra communem, quia ubi tractatur de magno præiudicio, & maximè (ut dicebam supra) tertij, non admittitur hæc præsumptio diuturnitatis temporis. tradūt Ferrarien.hic, post Bar.in dispu.inci. mulier habens magnum patrimoniū, in fin.sed hic agitur (licèt ipsi sic non deducant) de magno creditorum præiudicio.l.1.in prin.ff.de suc.edic.ergo ratificatio non præsumetur.

Sed & ad istud quoque respondebo, creditores imputandos, cur iura sua neglexerint persequi, antequàm tempus laberetur, ita ut nec sibi ius in re diceretur acquisitum, sed ad rem. immo quòd nec eis ob id præiudicatū est, ex quo sciunt (ut ibi dicitur) cum quo congrediantur. & sic ex his communis opinio gloss. & Azo. defensata manebit.

In ead.glo.ibi, sed hodie, concluditur, quòd
25 hodie etiam patre ignorante † bono.posses.peti potest, ex hoc potissimum, quia si potest eo inuito.l.fi.§.sin autem patre recusante.C.de bonis, q̃ liber.potest utique etiam, & multomagis, ignorante.l.qui potest.ff.de regu.iu.tamen (ut dicebat Angel.referuntq; Ferrarien. hic, & Ias.ante eos) quia reg.hæc est fallax, nec uniuersalis notaturq; fusius in ea. aliter ostendi potest.

Et secundò hoc idem uerum esse, quia ratio, quā dicimus, olim cognosci non potuisse bono. pos.ignorante patre, nulla alia fuit, nisi ista, quia quicquid acquirebat filius, acquirebat patri. l. placet.ff.de acqu.hæred.l.1.ff.si quis à pa.fu.ma. hodie correcta est (ut dictum fuit supra, & habetur in §.1.Insti.per quas per.ius nob.acq. & in l. cum oportet.C.de bonis quæ lib.) ergo & lex, & sic quòd etiam ignorante patre peti possit.l.1.ubi glo.ff.de legi.tu.& ita arguit etiam Ias.in l.quod dictum, col.1.ff.de pact.& in l.2.in 5.infra de bon.pos.contra tabu.& in l.si quis filium, in pen.C.de inoffi.testam.& dicta gl. hoc modo inducitur. lex 12.tab. solos agnatos uocabat ad tutelam, quia soli etiam uocabantur ad successionem, hac de re, ut bona tuerentur, nec dilapidarentur, hæc ratio hodie correcta est, sublata differētia agnationis & cognationis, ergo & lex, ꝙ cognati etiam tutores esse possint.

Tertiò & ultimò, quia dixi aliàs satis, probat̄, nam illud idem operabatur olim iussus patris in aditione hæreditatis, quod quidem operabat̄ in bon.poss.ratificatio, quoniam aliàs nec aditio ualuisset, nec bon.pos.agnitio, uerum hodie iussus non requiritur.d.§.sin autem recusante, ergo nec ratihabitio, ergo ignorante patre hodie agno-
* sci peti q; poterit. & ita cum ista glo. * communiter tenetur.

Nihilominus aliqua obst.& contrarium suaderi ex eis facilè potest, quod maximè sentiunt Ang. Ias.& quidam alii, & potissimum, quia correctio uitanda est, nulg.l.1.C.de inoffi.dot. c.cū expediat, de elect.

Verum quod dicitur in d.§.sin autem, corrigendo dicitur tantùm, & locum habet patre recusante, ergo non ignorante.

Confirmant Ferrarien. quòd uerba sunt ablatiuorum absolutiuorum, quodq; resoluuntur in conditionem.l.à testatore.ff.de condi.& demō. maximè prolati à lege, & in futurum, ut hic, cuius natura etiam est loqui de futuro, ut per Bart. in extrauag.ad repr.in uerbo, tuptis.& ꝙ deniq; naturam præcisam habent, ergo in recusatione tantùm intelligentur, non in ignorantia patris.

Et quia (ut inquit Ias.in correctoriis non fit extensio de uno casu ad alium, iuxta no.in auth. quas actiones.C.de sacrosan.eccl.

Et quia etiam facilè fuisset legislatori hoc ipsum exprimere, si uoluisset.l.unica.§.sin aūt.uer. sin uerò.C.de cad.toll.non expressit, sed de patre recusante tantum dixit, ergo.

Secundò probatur per tex.in d.l.fin.in fi. ubi dicitur, quòd disposita ibi, extenduntur ad casus similes, sed ignorans non est recusanti similis, sed dubitanti.l.si per errorem, & ibi no.ff.de iurisd.omn.iud.ergo.

Tertiò & ultimò, quia esto quòd filius sit acqsitionis capax, attamē pater est legitimus ipsius administrator.l.1.C.de bo.ma.actiones exercet, auth.tricennalis, & ibi Pan.Cast.C.eod.& si bona alienat, ea, eo uiuente, filius non recuperat. d.l. 1.in fi.multa Bello.consil.24.nu.4.ergo nec eo igno-

ignorante debet posse bo.poss.agnosci.

Sed ab opi.glos.& communi non puto esse recedendum ex supradictis. Nec facit, ꝙ d.l.fin. sit correctoria iuris antiqui, & ꝙ in correctoriis non debet fieri extensio: quia imò fit, ex identitate rationis, si expressa sit, uel una tantum exprimi potuit, qm̃ tunc pro expressa habetur. l. quãuis. C. de fideicom. & ad propositum no. in d.authen. quas actiones, & in l. si uerò, in §. de uiro. ff. sol. mat. & in l. si constante. ff. eod. uerum in l. noua, expressa est ratio. §. 1. Insti. per quas pers. l. cum oportet. C. de bonis quæ lib. quæ ita in patre ignorante potest uerificari, sicuti etiam in inuito, & recusante, ergo.

Vel dicamus aliter, ꝙ facta æquiparatione regulariter inuiti & ignorantis à lege antiqua, siue patris iubentis & ratum habentis. l. si qs bona. §. iussum. ff. de acq. hær. & hic, nouaq; superuenerit in inuito & recusante loquens, intelligeẽ loq ẽt in ignorante. l. si quis seruo. C. de fur.

Non obst. quòd sint uerba absolutiuorũ ablatiuorum, quia non est semper uerum, maximè ex supradictis, in casu d. §. sin autem. & breuiter intelliguntur suppositiuè, dato ꝙ pater recuset, & fusius, ut no. in l. unica, per illum tex. infra, qñ non pet. part.

Non obst. ꝙ facilè fuisset hoc ipsum exprimere, quia uerum est: sed tamen dico necessarium non fuisse, ex quo est perinde, ac si expressum fuisset. l. nominis & rei. §. uerbum ex legibus. ff. de uerb. sign.

Minus facit secundum, quòd ignorans nõ est recusanti similis, quia imò est in casu præsenti, ut bo. pos. hodie peti potest, sicuti hæreditas inuito patre, ex quo (ut diximus) illud idem operabatur ratificatio in bo. poss. qđ iussus in hæreditate. & ideo dicebat nouissimè Bal. in c. cũ speciali, nu. 5. de ap. ꝙ similia ea esse dicunt, inter q̃ non potest reddi diuersitatis ratio, & no. in l. nõ possunt. ff. de legib.

Non obst. tertium & ultimum, quia est uerũ, quo ad effectus aliquos, & maximè agendi, & ne bona dilapidet filius, in quibus usumfructũ habet ipse pater, neve testamentum faciat, ut in §. i. Insti. quib. non est perm. fac. test. sed non (quod dixi aliàs etiam) ut impediat agnitionem bo. po. quominus possit fieri quoq; pſe ignorante hodie, ut dixi pariter, quo iure etiam hæreditatem adit. & nouissimè declarat Bal. hic, col. 5. & pro declaratione nota, quòd semper in filio loquuta est gl. qm̃ peculium aduentitium non cadit in seruo, ut p Bat. in l. cum filio, in 2. q. & ibi ẽt Ias. co. 4. ff. de leg. 1. & ista sufficiant.

In glo. fin. in prin. dubitatur, an ex quocunq; capite ueniat filius, semper tempus sit unius an-
26 ni. & breuiter † concludit, quòd sic, & benè, qa semper uenit ut filius, & sic ut suus. l. 1. §. sed uidendum. ff. de succ. edic. l. de bonis. §. huic. ff. de Carbon. edic. & ita hac ratione transeunt Doct.

* estq; opin. communis, * & uidetur etiam casus clarus in gloss. allega. in l. penult. in §. primo. ff. quis ordo.

Et hinc est (ut dicebam aliàs) quòd in descẽdentibus tantum habet locum collatio, ẽt si succedant per unde agnati, qm̃ ueniunt semper, ut sui, & maximè qui sunt in primo gradu. & no. in l. si emancipati, infra de colla. quodq; non poterit præscribere pro hærede. l. nihil. C. de usucap. pro hæ. ex quo in eo noua hæreditas non obuenit, neq; nouus titulus pro hærede in ea causaẽ. tradit Ias. in l. in suis, in prin. col. 2. ff. de liber. & posthu. contra Alex. ibi, & in l. qui se patris, col. 4. infra, unde libe. & in l. si filius qui patri, in ult. ff. de uulg. & pup. subst. & Bal. in rub. de pſcr. nu. 14. & placet mihi, qm̃ ratio d. §. huic, & d. l. pen. est generalis. l. regula. §. & licet. ff. de iur. & fact. igno. & ꝙ deniq; non dabitur, hac rõne, in eo hęreditas iacens, imò ꝙ si quis ageret ꝯ hæreditatem iacentem succumberet. l. cum hæreditas, & ibi Bal. C. depo. declarat idem Ias. in d. l. in suis, & Alexand. in prælleg. l. si filius qui patri. & ita cum habeamus iura (ut diximus) clara, transeũdum foret.

Sed tamen aduertendum est, quia reddi dubia omnino conclusio hæc probabiliter põt, & præsertim ex eo, quia sic sibi ipsi succederet filius, ut ẽt dicitur in d. §. sed uidendum. ibi, sed an ipse sibi succedat, dictuq; absurdissimum uĩ. l. 2. ff. de stip. ser. §. at nec is qui, Insti. de inut. stipul. c. fi. de insti. & fusius ut in 3. lectu. diximus. aliàs à simili, posset quis sibi ipsi obligari, uel donare, & tñ non potest, quia naturalis rõ non patitur, ut inquit Soci. in l. frater à fratre, in princ. & nu. 3. ff. de cond. ind. Bal. in l. legatum, in princ. per illum tex. ff. de lega. 1. ergo nec ad propositũ hic, ꝙ filius sibi ipsi succedat.

Et urget, sed pro sol. dic, plerunq; non inconuenire. l. an manumittere. ff. de ma. uin. l. quotiẽs §. item si temporali. ff. de neg. ge. l. fistulus. §. fundum. ff. de contrahen. emp.

Vel & melius, quòd non loquitur propriè de successione, sed de filio, qui in locum alterius deueniat. l. si hæreditas. §. qui filiũ. ff. de testa. tut. l. meminisse. ff. de offi. procon.

Aut, & tertio loco, ꝙ sicuti seruus fugitiuus sui ipsius furtum facit. l. 1. C. de ser. fug. & tñ furtum est contractatio rei alienæ. l. 1. ff. de fur. impropriẽq; furtum: ita etiam filius sibi ipsi succedat, in casu isto. & no. in simili, in c. cum oẽs, per illum text de consti.

Secundò obst. huic conclusioni, quia si ueniat per unde agnati, uel cognati, debet uenire cum sua qualitate. l. Pomponius. §. cum quis, ff. de acqu. pos. qũo arguunt ẽt Ferrarien. in l. emancipata, col. 2. & 5. infra eod. ergo tempus erit centum dierum, & non unius anni.

Quod etiam fallax est, quia esto quòd ueniat per unde agnati, uel unde cognati, cum semp ue-

niat

niat ut suus,& ut filius.d.§.huic, dici nō potest, quòd ueniat cum qualitate sua,ut tempus sit cētum dierum,ex quo filiatio & suitas præponderant.l.3.ff.de tute.Bar.in l.fi.ff.de offic.procon. maximè quia nōn repugnant, sed earū effectus, ut pulcherrimè declarat Areti. in §.permissum, nu.2.Insti.de tut.

Tertiò obst. quia sic infinitas non uitaretur, ex quo exclusus de iure ciuili an.30.alios 30. haberet ueniens per unde agnati, & alios 30. p unde cognati,ut per Pau.Cast.in l.quamdiu.1.ff. de acq.hær.Alex.consi.90.col.2. uol.2.& malè. l.fi.in fi.ibi,ne in infinitum causæ retractentur, & sopita iam negotia per huiusmodi uiā iterum aperiantur.C.de fid.instr.

Cui arg.etiam potest responderi,ꝙ licèt tempus ifinitum sit hoc modo, pôt tñ ad finitum reduci.l.qui restituere.ff.de rei uendi.Bart. in l.fi. col.2.C.de sacrosan.eccl.sicq; consultum erit creditoribus, ut sciant cum quibus congrediantur,ut dicitur in l.1.in princ.ff.de sue.edic.& est arg.in l.diffamati.C.de ingen.ma.& in l.Titia.ff. de accus.cum similib.

Vel quòd est infinitas legis toleranda. l.si ita stipulatus.ff.de fideiuss.& dicit Pau. Cast. in d.l. quamdiu, habuisse de facto. quod etiam refert Alex.consi.præalleg.

Et ad propositum d.§.sed uidendum.ꝙ exclusus à capite unde liberi,potest ex alio capite uenire,& sic à capite unde agnati,per unde cognati.facit etiam,quia sic exclusus à bo.pos.non est exclusus à iure adeundi.l.suum.C.de iu.delib.& quàuis capitulum perdiderit negligentia priuilegium ꝯsuetudinis,non tñ perdidit ius cōe.

Minoris exemplo, qui licèt in resti. in integr. succubuerit,pôt tñ ad ius ordinarium recurrere.l.2.C.de rescin.uen. & quia rursum qui pdidit electionem actiuè, non tamen eam perdidit passiuè, tradit Bald.in c.irrefragabili,num.8.de offi.ordin.& est arg.amplius,in l.si domus. ff.de seruit.urba.præd.& in l.si filius,in §.sed Paulus. ff.de bo.lib.& in l.si pater,in §.qui duos.ff.de adopt.idem Alex.consi.53.col.2.uol.3. pro absoluto habentes, quòd semper ueniat ut filius, & (ut diximus) annum habeat, ad differentiam extranei,ut statim glo.subiicit,& rursum benè.l.2. infra eod. imò ꝙ nec in hoc miles priuilegiatus est.l.in fraudem.§.fi.ff.de mili.test. & nouissimè ita etiam tenuit Crot.in l.q Romæ,in §.duo fratres,nu.3.ff.de uerb.obl.

Secundo dubitatur,ibi,hodie non nisi &c. an 27 filius institutus contemplatione patris, † possit eo inuito,uel ignorante,bon.pos.agnoscere,uel hæreditatem adire, quam profectitiam esse declarat (in aduentitiis enim dictum fuit supra) & breuiter concludit,quòd non,per text.in l.sed si plures,in §.in arrogato.ff.de uulg.& pup. subst. ubi dicitur (ꝙ enim profectitia sit, probatur in l.profectitia,in prin.ff.de iu.do.Pau.Cast. consi. 96.col.2.uol.2.clarius Corn.consi.235.colum. 1.uol.1.) si pater arrogator filio arrogato substituerit, ꝙ habebit substitutus non solum bona patris arrogantis, uerum etiam quæ ipsi arrogato,patris contemplatione,exempli gratia,uel ab amico, uel à cognato ipsius, relicta fuissent, & uerba adeo clara sunt,ut negari non possint. pulcherrimam tamen distinctionem ponit Por.Insti.per quas pers.nob.acq.col.2.

Et in simili est text.in l.hinc quæritur, in §.1. ff.de pecu. ꝙ si seruo dotali legatum relictū sit, mariti contēplatione,marito acquiretur,& non mulieri. & in l.dedi dotem,in princ.ff.de colla. bon.& in c.requisisti,de testa.Bal.hic,col.5. ubi rursum dicit,ꝙ non profectitia est, sed quasi profectitia,quodq; ius antiquū immutatum non est hoc casu.idem Bal.consi.63.col.1.uol.1. sed text. in præal.§.in arrogato,non dicit,ꝙ patris iussus requiratur,uel in bo.po.ratificatio.

Et ideo contra istam conclusionem facit. Nā idem operatur oppositum in opposito, quod ꝓpositum in proposito.l.si.uulg. ff.de lega.3. l.& si contra tab.ff.de uulg.& pup. uerum in castrensibus,seu hæreditate, quæ ex castrensibus ocrasionibus, pleno iure spectat filio, eodem recusante patet adit.l.fin.§.similique modo.C.de bonis quæ lib. ergo & filius in profectitiis,tradit Bart. in d.§.similiq; modo.

Secundò (& hæc est ponderatio Decii hic) quia dr in d.§.similiq; modo, ꝙ est perinde ac si pr ab initio fuisset institutus, ergo multomagis filius admittet in ꝓfectitiis,q fuit institutus verè.

Tertiò ponderabat adhuc illū text. in fi. dū dicit pariter, ea omnia determinata fuisse ad tollēdam discordiam inter patrem & filium, q̄ uerba ēt hoc casu pōssunt uerificari,ergo sicuti inuito patre,& ignorante,tā aduentitia,q̄ castrēsia,pōt acquiri,ita acquirentur hæc profectitia,arg. in l. 4.in §.totiens.ff.de dam.inf.

Quartò,quia hæreditas patris,plus debita est filio,q̄ econtra,hæreditas filii pri.l.in suis. ff.de lib.& posth.l.scripto.ff.unde liber.l.libertorū, in fi.ff.de uerb.sign.sed pr recusante filio inuito & ignorante adit.d.§.fin autem recusante, ergo & filius,quamuis quasi profectitia sit.

Quintò & ultimò, qa si rursum grauatus est filius,ꝙ viuo eo,& recusante,pater adir,& mortuo,omnia iure peculii occupat.l.2. l. pater qui castrense.ff.de ea l.pec.debet saltem releuari in hoc,ꝙ ipse quoq; , patre ignorante , ēt profectitiam adire possit.l.eum qui.ff.de iureiur.l.1.ff.si quis à pa.fue.ma.

Sed tñ debilia sunt,nec ab opin.glo. quæ cōis est, * recedendum puto. & patet, qa primū uerum est,ꝙ.l.oppositorū eadē sit dispositio, si nō possit diuersitatis rō assignari,ut p glo.in d.l.& si contra.ff.de uulg.& pup.subst.Gallian.in repeti.l.centurio,col.54.eo.tit.

Vnde,& bene,hac de re,dicebat etiam Bar. in

l.quod dicitur, col.ult.ff.de uerb.obl.ꝙ pater sti pulatur filio emancipato, è contra uero non, qa uotum patris est quærere filio, non è contra.l. scripto.ff.unde lib.

Et in l.si is cui.ff.de fur.quòd actio commoda ti tollitur ipso iure per conditionem furtiuam, è contra uerò ope exceptionis, ex quo furtiua conditio est plenior, argu in c.si pater, de testa. in 6.ubi substitutio in dubio iudicatur directa, quia est plenior obliqua.

Sed hic diuersa est ratio, quia in castrensibus agitur de iure speciali tollendo (ut dicit Alex.) in profectitiis uerò, de tollendo iure communi, id facilius tollitur, q̃ istud.l.eius militis.§.si mili tia missus.ff.de mili.test.ergo.

Et ideo dicebam supra, ꝙ exclusus à restit.in integ.non propterea erit hac ratione exclusus à iure communi, post Bald. in c. irrefragabili, nu. 8.de offi.ordin.

Et si replicaretur, ut per Deci.hic, ꝙ imò etiã dicto casu agitur de iure communi tollendo, qa filius uice patrisfam.fungitur.l.2.ff.ad Maced.l. 4.ff.de castr.pec.respondebo, uerum esse, si mutuo pecuniam accipiat, siq; agat, & res castrẽses persequatur, non si recuset hæreditatem, sibi, occasione castrensi, obuenientem, quia tunc de iure speciali tollendo agitur (ut diximus) ideo ni mirum si pater adit, eo inuito & ignorante, siq; in profectitia secus, quoniam omni casu de iu re communi ad eum spectat, & pleno qđe iure.

Vel ad regulam aliter dicamus, eò redeundo, unde discessimus, ꝙ uera sit, quãtũ ad cognitio nem.l.1.ff.de his qui sunt sui uel alie.in.

Seu quantum ad iuris dispositionem.l.diẽ ꝓferre.§.stari.ff.de arb.Bar.in l.inter stipulantem, ĩ §. sacramenta, col.3.ff.de uer.ob.& nõ ut possit filius adire, ꝑre inuito, uel ignorãte, sicut pr̃ põt castrensem, ignorante filio.d.§.similiq; modo.

Non obst.secundum, quia procederet arg.qñ filius, patris contemplatione, institutus nõ fuisset. licèt ergo uerè institutus fuerit, ea ratione tamen non debet posse adire, nisi patris iussus præcedat.

Minus etiam obst.tertium, quia uerba illa ad castrensia restringuntur.l.si idem cum eodem.§. fi.ff.de iur.om.iud.l.talis scriptura, & utrobique no.ff.de leg.1.

Non obst.quartum, quia põt dici, antecedens uerum non esse.l.nam & si parentib.ff.de inof.te sta.ibi, turbato tñ ordine mortalitatis, nõ minus parentibus, q̃ liberis piè relinq deber.ergo & cõ sequens falsum, requiretq; iussus in ꝓfectitiis, rõne patriæ potestatis, in castrensibus uerò pote rit pater, etiam ignorante filio adire.

Non obst.ultimum, quia id erat uerum de iu re antiquo, & qñ filius decessisset intestatus, non hodie, ut dicebam aliàs, & no.in d.l.pater qui ca strense, ita ut nec simus in casu regul. l. cũ qui. ff.de iureiurand. & similium, & consequenter, quòd alia ratione liceat patri castrensia adire in distinctè, filio autem non profectitia, nisi iussus præcedat.

Et quòd hæc opin.glo.sit uera, ex eo maximè probatur, quia ubique tñ de bonis aduentitiis dictum est, in d.l. fi.& in l.cum oportet, alleg.sæpe.C.eo.ꝙ hodie patre etiam inuito & ignorãte possit filius adire, ergo quo ad profectitia ius an tiquum immutatum manebit.l.sancimus.C.de te sta.& præcipuè quia primo casu etiam fit conso k. lidatio proprietatis & usufructus, ut in simili in l.in reb.C.de iure do.Bal.cons.9.col.1.uol.1.no. tex.in §.fi.Insti.de usufr.secundo casu haud cõsiderabile, ex quo profectitia pleno iure pertinent ad patrem. Inde quoq; cõsiderantes, ꝙ coe rectio, sui natura, odiosa est, & nunquam facta ĩ tell igitur nisi expressè appareat.l.1. C.de inoffi. dot.glo.in l.fin.ff.fin.regun.Bar. in l.quod dicitur, colum. 2. ff.de imp.in reb.dot.fac.& in l.1. colum.1.C.quæ sit long.consuet. bon.text. in l. fin.in princip.C.de indic.uid.toll. imò dicit idẽ Bart.quòd nec corriguntur ll. ex identitate rõnis, nisi quatenus lege expressum sit, in l.siue. ff. de iure patron.

Tertiò & ultimò dubitatur in fi. glo. quæ sit
28 ratio, ꝙ in aditione hæreditatis †requiratur iussus. l.si quia mihi bona.§.iussum. ff.de acq.hær. in bo.poss.uerò non, ut hic.

Et breuiter respondet hoc ideo esse, quia hæreditas est de iure ciuili, quo patris potestas curabatur, bono.poss. uerò de iure prætorio, quo non curabatur. l. nam & ciuium. ff. de his qui sunt sui uel alien.iur.§.ius antem, Instit. de patr.pot.§.emancipati, Instit.de hæred.quæ ab intesta.def.

Et est simile in obligatione naturali & ciuili, quæ hac de re, quia scilicet curatur patris potestas, inter patrem & filium non oritur. l.frater à fratre.ff.de condict.indeb.naturalis autem tantũ sic, quia oritur ex consensu.l.cum amplius. §.is natura debet.ff.de regulis iuris, consensus est de iure gentium, quo non curatur, sicuti nec canonico, ut ibi not. & in c.si annum, de iudic.in sexto, ergo.

Melius curatur etiam in iudiciis, ideo sine cõ sensu ipsius agere & experiri non põt. l.fi. §.necessitate.C.de bon.q̃ lib.& tamen in actionibus in factum, descendentibus ab edictis, uel interdi ctis prætorum, secus, ut per Bart. in l.in factũ actio.ff.de act.& obl.

Nihilominus tuta non est, ex quo restitutio, quæ fit ex Trebel.Senatuscons. est etiam de iure ciuili, & tamen (ut inquit Barto.hic, nume.1.& Bald.colum.4.) non curatur patris potestas, nec iussus requiritur patris.l.seruo inuito, in princ. ff.ad Trebel.

Et quia filius agit ꝯ patrem, dilapidantẽ bona, quæ sibi restitui debebant.l.Imperator. ff.ad Trebell.imò (ut dicebam aliàs) si non curaretur de

de iure prætorio, ꝙ nec etiam ratificatio esset necessaria, & tamen est, ut hic, & in l. fina. in §. 1. ff. quis ordo.

Sed cogita nunc, si possit defendi, quia primũ est, ꝙ restõ. s. iuris ciuilis fit: uerius, ꝙ cõsensus patris non requiratur eo casu, nec euret patria potestas. sed falsum, ꝙ ꝯrium non sit regulare, & maximè in aditione hæreditatis, ex quo in restitutione agit de iure iam q̃sito persequẽdo, ut p Bal. in d. l. seruo inuito, in fi. prin. & i l. is pôt. ff. de acq. hær. l. pcia rerum. §. 1. ff. ad legem Fal.

Non obst. secundum, quia speciale est ẽt d. casu, ut ibi p Imo. in prin. sicuti cũ agit in castrensibus. l. 4. ff. de castr. pec. l. si in prin. & ibi Odofr. col. 3. C. de bo. q lib. uel iudicium instituit rõne dotis, ut decidit Alex. in l. 1. col. 9. ff. sol. ma. & filius, ut in l. is nulla. ff. de iud.

Non denique tertium & ultimum, quia ẽt ꝙ ratificatio desideretur, non propterea sequitur, ꝙ patria potestas euretur, ex quo non posset, eo ignorante, bo. pos. agnoscere, & tamen potest, ut hic, & agnitio ratificari, si uoluerit, non quòd necessaria sit.

Alia tñ, & secunda, assignatur ratio, ut hic p Bar. ꝙ ideo in aditione hæreditatis iussua requiritur, quia est actus magis solẽnis, q̃ bon. poss. & no. in l. qui in aliena. ff. de acqu. hær. & in l. seruo inuito. ff. ad Treb. patet, quia iura directa in hæredem transferuntur. l. 1. ff. de po. hę. pe. in bon. pe st. uerò utilia, ex quo prætor hærede directò facere non pôt. §. quoa aũt. Insti. de bo. po. l. 2. ff. eo. l. 1. ff. ad Treb. & est * communis.

Nec ista prima facie uidet tuta, quã in simplici optione serui, legata filio, iussus requirtur. l. Iulianus. ff. de leg. 1. fuitq; motiuum Decii.

Parum salis habens, si hanc quoq; tutari uelis: quia conuenit, ut iussus præcedat, quã legatũ acquirebat patri, & quia pater solus poterat repudiare. l. legatum, prima. ff. eo. & quia aditioni hæreditatis æquiparat. l. actus legitimi. ff. de re. iu. sicut bon. pos. & restitutio ex Treb. S. C. in l. seruo inuito, in prin. ff. ad Treb.

Instat rursum ꝯ hanc rõem idem Dec. & Cur. quia iura directa, & utilia, effectu nõ differunt. l. actio negotiorum gest. ff. de neg. gest.

Et adhuc malè, quia esto ꝙ respectu consecutionis non differant, differunt tñ nomine & origine, ut per Ang. in l. nominibus. C. de act. & ob id. & quia uni per se, & suo nomine, competere non possunt, quia utilis datur ex æquitate, quæ cessat in eo, qui habet directam, secundum Bart. in l. si hæres, in prin. ff. ad Treb. multa Bal. consi. 54. col. 1. uol. 5. & facit etiam, quia actiones dictæ sunt utiliores utilibus. l. quotiens, in prin. ff. de admi. tu. probat exemplis Bal. in l. executorem, col. 4. C. de execu. rei iud. & quia actio in rẽ utilis concurrit eum condictione ob causam, directa non, qd Bar. notat in l. 2. col. 2. C. de condict. ob cau.

Non omittentes quoq; & ultimò, ꝙ quã habet locum directa, ad utilem recurri non debet, ut inquit Flor. in l. communi, in §. si duo. ff. communi diuidundo.

Alia etiam obst. sed respondendum est, ut dixi in 3. lectu.

Tertia ẽt assignat, ꝙ ideo iussus requirit, quia est actus legitimus, nec pôt stare in pendenti, haud considerabile in bo. po. l. actus legitimi. ff. de reg. iu. l. est receptum. ff. cõia præd. fusè Bald. hic. opp. 9. & in l. cum mulier. col. 1 o. ff. sol. ma. & in l. eum qui, in fi. ff. de acq. hær.

Quam adhuc impugnat Dec. quia multi sunt actus legitimi, qui tñ stant in pendenti, de quib. in d. l. actus legitimi.

Responde tu, & istam quoq; salua, id non esse regulare & consequenter non attendendũ. c. q̃ à iure, de reg. iu. in 6. l. ab ea parte. ff. de prob. l. nã ad ea. ff. de legib. cum uulga. quare aũt dicantur actus legitimi, & maximè hæreditatis aditio, declarat Bal. hic, in d. 9. opp.

Quarta assignatur in hæreditate, ne pater tãto oneri obligetur. l. qui in aliena, in princi. ff. de acq. hær. in bon. poss. haud considerabile, cum sit præambulum po. hær. petit. l. 1. & 2. ff. de po. hę. peti. l. 1. C. quorum bon. dictumq; etiam fuit s. & cum hęc sit ratio Iurisconi. in d. l. qui in aliena, ad decisionem d. §. iussum. dubitationem, seu disputationem, non recipit. c. in istis. 4. dist. l. 2. C. de crim. sacri.

Et ꝙ non sit regulare, facit, quia in his etiam, in quib. requiritur spẽle mandatum, fauore mandãtis, sufficit ꝙ i genere causa exprimatur. ita Bar. in l. filiusfam. nu. 9. de don.

Quinta & ultima (ut dicebam aliàs) pôt assignari, ideo iussum desiderari in aditione hæreditatis, quia agitur de patre irreuocabiliter obligãdo: in bo. pos. aũt non, ex quo pôt eam ratã non habere, si agnita sit. & maximè, quia ita pro forma à lege dispositum est, à qua recedere non licet, aliàs actus foret nullus. l. q Romę. §. Flauius. ff. de uer. obl. l. scio, in fi. ibi, quasi forma quadam obstrictus. ff. de ap. l. quidam decedens, in fi. principi. ibi, nemo enim formam, antiquitus constitutam, remittere pôt. ff. de admi. tu.

Et hoc est qd dicebat Bal. in c. cum in uestri, nu. 1. de elect. ꝙ quædam sunt de forma, quodq; horum transgressio nullitatem inducit, ut in d. §. iussum, q̃dam uerò de præcepto, & horum trãsgressio inducit pœnalitatem. & quædam denique de consilio, & hæc non obligant, nec omissa actum uitiant, ut ibi.

29 Verum extra gl. q̃rit, qd in restit. fideicomi. nũquid si filio fieri debeat, requirat iussua patris. Bar. hic, Bal. & oẽs, concludunt, ꝙ non, p limitatione d. §. iussum, ex quo æquiparat bon. po. dictũq; ẽt fuit s. & uerissimũ est, cũ habeamus tex. clarum in d. l. seruo inuito, in prin. ff. ad Treb. & maximè, facta æquiparatione, per uiam regulæ,

ut ibi, & quomodo gl. intelligi debet, in l. si quis seruo. C. de fur. q sic declarat Soc. in l. sciendum, col. 3. ff. de leg. 1. q dispositum in uno, æquè et in alio dispositum intelligatur.

30 Item, & non ab re, quid in querela † delata filio, dic q solus etiam agit. l. Papinianus, in prin. ff. de inof. test. & plus subiicit ibi Iurisconf. si filius eam sibi delatam recusarit, q patri non deferetur, idq; etiam glo. in l. si. in prin. in uerbo, recusante, ad fi. C. de bon is quæ lib.

Non omittentes quoque, q potest nomine filii agere, non tamen eo inuito, ut no. in d. l. Papinianus, & est tex. in l. filius, secundum ueram inductionem, de qua supra in glo. emolumentum, ibi, commodum uictoriæ alii parat. ff. eod. & ex his finis fit huic difficillimæ, & not. legi, die 21. Decemb. 1556. Laus Deo opt. max.

SVMMARIVM.

1 *Hæreditas à filia non adita transmittitur ad ascendentes, & an transmittatur ad quoscunque. nu. 2.*

3 *Institutus beneficio posthumi præteriti bonorũ possessionem contra tab. intentat.*

4 *Emancipati beneficio prætoris ad successionem uocantur.*

5 *Filius uentre præterito hæreditatem transmittit, si antequam adeat decedat.*

6 *Bono. poss. prætoris authoritatem requirit, & eaq; sunt facti ad hæredem non transmittatur.*

7 *Filia quæ neglexit adire repudiasse uidetur.*

8 *Hæreditas quæ non est in bonis agnoscendis, non transmittitur.*

9 *Facultas simplex non transmittitur.*

10 *Hæreditatem agnoscere est ius personale.*

11 *Bon. poss. intra annum à filia non agnitam, non trãsmittitur, & an idem sit in filia emancipata, & cum mysterio uidetur. n. 12.*

13 *Bon. poss. suis communicata quare non transmittũt sicut hæreditas.*

14 *Filia in l. emancipata. C. qui admi. an intra annum fuerit etiam mortua.*

15 *Beneficio legis unicæ. C. de his qui ante aper. tabu. ita hodie bon. poss. ad descendentes sicut hæreditas transmittatur.*

Impp. Dioclet. & Maximia. AA. & CC. Marcello.

L. Emancipata.) Ad euidẽtiam huiusce breuis, no. tñ, & difficilis legis, præmittẽda es sent quæ præmittit Bar. in l. uentre, nu. 31. 24. & 29. ff. de acq. hæ. de triplici transmissionis specie, ratione suitatis, sanguinis, & beneficio l. cum antiquioribus. C. de iur. delib. sed qm̃ ea in progressu & discursu ipsius uidebimus, ad saturitatemq; declarat Iasconsultò omittenda sunt, & quia oretenus diximus etiam in l. 1. s. eo.

Casum igit̃ in terminis (summario enim planã est aliás, nec propter sui breuitatem diuidit) sic figura.

Pater decessit ab intestato, filiam emancipatã reliquit (ut uerba sonant) quæ cũ sibi esset bo. poss. delata unde liberi, eã intra annũ non agnouit, l. 1. §. largius. ff. de succ. edi. l. pen. §. fi. ff. quis ordo in bon. poss. ser. glo. fi. in l. 1. supra eo. moritur. Dubitatum fuit hic apud Diocl. & Maximianũ Cæsares, præstantissimos huiusce legis nr̃æ authores, nunquid transmitteret ad hæredes.

1 Et breuiter, ac prima † facie, uidebatur dicẽdum, q sic, dubitandiq; rõnem faciebat tex. in l. apud hostes. C. de su. & leg. ubi in simili hæreditas, quanuis à filia adita non sit, transmittitur tñ ad quoscunq; hæredes, ẽt extraneos, & est casus clarus, si pater apud hostes sit mortuus, ut ibi. tradit Bar. in d. l. uentre, nu. præalleg. 11. ff. de acqu. hær. & in l. 1. in §. ibidem. ff. de colla. bo. & in consi. 30. incip. Vanitius, in 1. col.

2 Et idem † ac secundò habetur ẽt in l. 1. C. de his q ante aper. tab. nec in alio differũt, nisi q in d. l. apud hostes, transmittit in ascendentẽ, i. matrem, paterna hẽreditas, non tñ q ẽt extranei nõ comprehendantur, ut s. in d. l. 1 aũt, in descendentes, & est arg. in l. nam & si parentibus. ff. de inof. test. & sic alibi materna in patrem. in l. si in sant. C. de iu. deli.

Sed ad propositum d. l. apud hostes, qũo potuerunt legislatores loqui de matre, cũ in suprascriptione Carino scribant? Solue, & uerbũ restitue, non Carino, sed Catoniæ mulieri, scripsisse, & sic quadrabuat uerba tex.

3 Tertiò dubitandi rõnem faciebat † tex. adhuc in l. illud, in §. fi. & in l. seq. ff. de bo. po. ꝯ tab. ubi si institutus, q posthumi nascituri pteriti beneficio poterat bo. pos. ꝯ tab. intentare, rõne de qua ibi Iurisconf. pulcherrima & naturali, moriat, eã ad hæredes transmittit. & subiicit (qđ est etiam ad propositum) hoc idem maximè locũ habere in emancipato filio scripto hærede.

4 Qđ & quartò rõne quoq; † suadet, nã certum est, q emancipati ad similitudinẽ suorũ uocant beneficio ptoris. l. meminimus. §. 1. C. de leg. hæ. ubi casus clarus: sublata ẽt dñia emancipationis, & patriæ ptãtis. §. nullam, in Auth. de hær. ab int. ut tradit Bar. in d. l. uentre. in 6. col. ff. de acq. po. & in l. 1. in §. si filius. ff. de su. & le.

In tñ ut præteriti admittantur ẽt ad expugnãdum testrũ de iure ciuili, tanquàm sui, iuxta no. in l. filio præterito. ff. de iniu. testam. & in l. Gallus, in §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. & in l. posthumo. infra eo. & ibi dicemus.

Sed sui ad propositum transmittunt hæreditatem non aditam, ut s. & in d. l. apud hostes, ergo & emancipati bo. pos. quã non agnouerant, & signanter filia, de qua hic.

5 Quintò. dubitandi rõem faciebat, † quia ut mihi rursum, q sit casus in d. l. uentre. ubi si filius decedat, antequam hæreditatem adeat, à uentre præte-

præterito, eam transmittit. Et idem in proposito nostro dicit Iurisconsul. in fin. in emancipato, quo ad bon. poss.

Quibus tñ non obst. contrarium deciditur in lege nostra, bon. poss. scilicet, non agnitam intra tempus anni, qđ liberis præfixum est, prævalle. §. largius, non transmitti ad hæredes. hoc idemque & clarius in l. 3. in §. acquirere. ff. de bon. poss. & ex his ferè oïa dicta glo. si. erunt expedita.

Qđ est quoque in hæreditate regulare, ut ad alios tñ non transmittatur, quàm ad suos hæredes. l. unica. §. in nouissimo. C. de cad. tol. adduc alleg. in gl. & ut infra latius.

Et per locum à speciali probatur de bo. poss. in l. Pantonius. ff. de acqu. hær. ubi transmittit de æquitate ius petendi resti. in integr. pp Pantonii absentiam, & non de iure. & de hæreditate in l. si qu is in graui, in §. eleganter, & in l. qui posthumos. ff. ad Sylla. qđ hæres aditionẽ retardauit ex necessitate, ut qđ nem de familia haberet occisi, notatq; glo. in d. §. in nouissimo.

6 Et ad propositum decisionis est rõ, quia bo. pos. acquiritur per modum facti extrinseci, cũ requirat prætoris aditionem. l. 1. §. decretalis. ff. de suc. edi. l. fi. infra eo. ea aũt q̃ sunt facti, non transmittuntur. l. 1. §. Scæuola. ff. si quis testa. lib. esse iu. fue. l. cum hæredes. ff. de acq. po. ergo. & ita in simili ẽt arguit Bar. in l. eius q in prouincia, in 6. col. ff. si cer. pet. & cum ista ratione transit ẽt Deci. consi. 33 t. col. ult. uol. 2.

Et dicit Bal. ad idem, post glo. in l. idem Pōponius. in §. fi. ff. de rei uen. ꝙ hac de re uerbum dubium prolatum à testatore, non declarat in iudicio hæres, ex quo declaratio est facti ad ipsum non transeuntis, & ante eum Bar. in l. edita, in 4. colum. C. de eden. & ultimo loco Ias. in l. argentarius. in prima. ff. eo.

Et hoc casu non est una eademq; persona cũ defuncto, quod nota pro limitatione §. 1. in authen. de inreiu. à mo. præst.

Et ꝙ factum non transeat ad hæredem, in pulchro casu quoq; tenet Alex. in l. si decesserit, in prin. ff. qui sat. cog. si quis promiserit Titium in iudicio sistere, ut eo mortuo liberetur, nec sistere teneatur eius hæredem, ex quo est factum, qđ personæ cohæret, & ad hæredem non extendit. aliquid idem Bald. in l. fin. in princip. C. de edic. di. Adr. tollen.

Quam rõnẽ, q̃ eiusdem Bal. fuit & Sal. hic, ipugnant Ias. Dec. Sen. & Iunior, & ante eos ẽt Cor. Moti, quia resti. in integ. est fact., & in ea requiritur pariter præsentia iudicis. l. quod si minor. §. fi. ff. de mino. & tñ transmittitur ad hæredes. l. non solum. ff. de in integ. resti.

Secundò, quia non de ipso facto transmittẽdo sed de ipsa potentia agnoscendi tractatur.

Tertiò, quia fortè in bo. po. decretali procedit, non in edictali, de qua hic.

Quartò, quia hæreditas, non sic acquiritur p modum facti extrinseci, & in ea cessat ratio prædicta, & deberet transmitti, & tñ non transmittit ut supra, & in d. §. in nouissimo.

Quintò, quia ex alio factũ adhuc in aditione ipsius hæreditatis, ꝯsiderabile est, pp aĩum, q est facti. l. bonæ fidei. ff. de acq. re. do. dictumq; fuit in rub. s. satis, declarandus ẽt verbo, vel facto. l. p hærede. l. gerit. ff. de acq. hæ. & tñ aliquo casu trãsmittitur. l. 1. C. de his q ante aper. tab. l. apud hostes, proximè quoq; alle. C. de su. & leg.

Imò plus & sextò, ꝙ cum factum in actu naturali consistat, ex hoc facilius deberet transmitti, ut etiam Rimi. astruit, & probatur in l. ea quæ. ff. de acq. rer. dom.

Septimò ad idem subiicit, ꝙ fortè q̃ sunt facti difficilius transeunt, q̃ ea q̃ sunt iuris, in q̃bus non quærendis, quo casu loquimur nos ad p̃sens, & licet elicere secundum eũ, ex d. l. cũ hæredes.

Octauò addo ego, benefacere, quia declaratio uoluntatis defuncti, si dubia sit, transit ad hæredẽ, & tñ est facti. l. si qs à filio. §. 1. ff. de leg. 1.

Cuius ꝯrium tñ prima facie s. post gl. & Bal in d. l. idem Pomponius. ff. de rei uẽ. diximus: sed non officit, quia id in iudicio uerum est, non q̃a non transeat, sed quia uerbum erat declarãdum sed à iudice, cuius arbitrio semp relinq debet. & sentit Bal. mei, & bene, in d. l. si quis à filio.

Cogitabã, si rõ hæc posset ꝯstanter saluari, ne tot fluctibus mergerer, & dici ad primũ, ut inter disputandum Dec. Iun. ait, ꝙ in restitutione. i. q̃a ut plurimum de dãno uitãdo agitur, hic uerò de lucro, arg. in l. si. in §. licentia. C. de iu. deli. & sen sit Rimi. ut supra in s. obiectione.

Qđ ꝯfundi uĩ per tex. in c. 1. in §. p̃terea. de ꝓhi. feu. alien. p Fed. in usib. feu. dicentem ꝙ imò tunc tractat de lucro pariter ab his si de dãno, con seruaret illæsus, nec esset opus alia restitutione. & ita p illũ tex. ẽt Bal. declarat, asserẽs dictũ fuisse Bar. in c. 1. in §. 1. in 2 col. quo tẽp. miles. eo. li.

Secundò respondet idem Dec. speciale esse in resti. in integr. peopter naturalem æquitatem. l. 1. & ibi Bart. ff. de consti. prin.

Et adhuc malè, quia non tollit arg. formaliter sicuti nec ẽt ex proxima respõsione, ꝙ quæ sunt facti non transmittuntur.

Itẽ, q̃a ẽt in bo. pos. æqtas naturalis ꝯsiderabilis est. §. adhuc, Insti. de bon. pos. l. æq sismũ. ff. de bo. pos. sec. tab & tñ non transmittitur, ut hic.

Pót igit dici, ꝙ transeat, seu transmittat ad hæredes, q̃a factum erat transmissibile, & reale; non personale, ut no. in l. 1. C. de fideiu. mi. ubi inspẽ Iacob. de S. Geor. & alii considerata ẽt personarum identitate, hic aũt non. & hinc est, ꝙ non transit aliter in fideiussorem, qui ꝓpria obligãtione tenetur, ut ibidem, & in l. 2. eo. tit. & de materia etiam in l. quia personale. ff. sol. ma.

Et ad propositũ resp̃onis adeò uerũ est, ut trãseat, quamuis ẽt expressè non agat, ut in d. l. non solum, & in l. hæredes. C. ad Velle. & tradit Alex.

sup.eo.& sic prima cæteris est minus piculosa. Poster et dici, q cũ bo pos. deferatur ad finẽ, ut agnoscat, agnitioq; fit effectua delationis, sicuti agnitionis pos.hæ.peti. nec fuerit agnita, nõ transmittatur, quia perinde est, ac si delata non fuisset, & id quod non est, transmitti non potest, quoniam non entium nõ est qualitas.l.eius q in prouincia.ff.si cer.pet.est uerum, quòd uirtualiter eadem cum tertia supra assignata esse uidetur, tamen si bene considerabis, non est, & optimè facit in argu. quod dicitur in l. nam & si sub conditione.in prin.ff.de iniust.test.

Vel & aliter, q cũ hæreditas, & bo.pos.æquiparétur.l.hæreditatis appellatione.ff.de uer.sig. nec illa transmittat, si adita non fuerit, ut s. & in d.§.in nouissimo, non transmittitur pariter ista non agnita.l.a Titio.ff.de uerb.obli.sentitq; Cy. ac Cor.hic, imò glo.in d.l.3.in §. acquirere.ff.de bon.poss. Sed considera, quòd quamuis æquiparentur in multis, in hoc tamen æquiparari non uidentur, quoniam ratio qua hæreditas non trãsmittitur, considerata per Bal.in l.si auia.C.de iu. deli.malè potest ad bo.pos.adaptari.

Cogitabam etiam si dici posset, quòd cum bo. poss.sit præparatio pos.hære.peti.ut supra, ut et querela illa gratia litis agnoscendæ, nec agnita intra annum præparata dici possit, consequẽter non transmittatur, sicuti nec querela regulariter, quæ et præparatoria peti.hæreditatis.casus est in l.posthumus.in §.fi.& in l.seq.ff.de inoff. test.& in l.si quis filium.C.eo.& in l.cum mota. C.de transact.quod dictum in querela est uerũ, tamen de iure antiquo, ut in d.l.si quis filium. & dicetur etiam infra ad fin. & ista sufficiunt, quia re uera (ut etiam inquit Deci.) difficile est inuenire rationem, imò quòd iurisconf. met hoc dixit in l.non omnium.ff.de legi.& post multa tandem Bar.in l.ea facto.nu.19.ff.de uulga.& pup. sub.& in l.1.in §.cũ prædiũ.in 2.col. ff. de pign. & in l.hæreditatũ.in prin.nu.1.ff.ad legem Falc.

Nouissimè tamen una alia succurrit nõ transmitti, quia habilitata à prætore, & quodammodo facta dispensatione, ut ad successionem admittatur, non debet habilitari neque dispensari, ut etiam non agnita bo.pos.transmittatur.argu. in l.tutori.C.de neg.gest.& in l. si non lex Aelia sentia.ff de hære.insti.cogita.

Vel & aliter, quia bon.poss.non debet esse melioris conditionis quàm hæres, sed hæres hæreditatẽ non aditam non transmittit, ergo nec bo. poss.bonorum possessor hic. cogita.

Ex quibus omnibus dubitationem facientia, etiam sublata manebunt. nam primum breuiter procedit speciali ratione, ex quo regula est in contrarium.d.§.in nouissimo. & hoc idem suitatis beneficio, qa illico, quòd pater mortuus est, filius ipso iure est hæres, absque alia aditione, perinde ac si actualiter adiisset.§.sui.Insti.de hær.qua.& di. l.in suis.ff.de libe.& posthu.& ut per Ias.hic latius in euiden.

Et ideo ubi est suus hæres, ibi nunquam iacet hæreditas, nec põt dari curator hæreditati, iuxta no.in l.1.ff.de cu.bo.dan.imò quòd processus factus hoc casu, tanquam contra hæreditatẽ iacentem, non ualet, ex quo existentia sui hæredis inducit continuationẽ dominij sine aliquo medio.gl.est not.quam ibi omnes extollunt, maximè Cy.& Bal.in l.cum hæreditas.C.depo.

Et non solum dominium in hæredem, ratione suitatis, continuatur (ut diximus) uerum etiã possessio.l.cum miles.in prin. ibi, possessio defuncti, quasi coniunctim ad hæredem descẽdit. ff.ea quibus cau. maior. refert in nota.qõ.idem Bal.in l.si abducta.in 2.col.C.de fur. & in l.seq. in prin.eo.ti.

Et exponitur beneficio suitatis, idest (ut rursum diximus) iure dominij, quod in eum continuatur, etiam ignorantem. & ita tenent Doc. Ita lia * communiter, ut idem Bal. adhuc testatus est in l.si fratris.in 1.col.C.de iur.deli.

Non potest etiam hac ratione dici hæreditas sibi delata de nouo, ut in l.delata.ff.de uerb.sign. sed continuata potius.l. potuit. & ibi idem Bal. in 3.col.C.eo.de iu.deli.

Et est simile in feudis, in qbus filius uiuo patre intelligitur inuestitus, ac et possidere, ita ut alia inuestitura non sit necessaria.c.1. & ibi not. de feu.cogni.nec filio delir ius, sed administratio, dictumque ius transmittit absque dubio.l. fratris.C.de iur.delib.l. cum antiquioribus. ubi idem Bal.col.6.C.eo. & est obseruatione dignũ.

Et uidemus hinc etiam, quòd libertas, q per procuratorem darr non potest, datur tamen per filium.l.nec mulierem.ubi glo.C.de uind.liber.

Quòdque statuto stante de hæreditatibus gabellam solui debere, non soluetur per filiũ, nec in eo uerificari poterit, ut Alexã.tenuit in d.l.in suis, quem retuli ego aliàs in l.fi. C. de edict. di. Adr.tollen.

Et quòd denique non usucapit pro hærede. l. nihil.C.de usucapio.pro emp. nec furti tenetur. l.serui & filij.ff.de fur.

Et existentia sui hæredis, legalis appellatur, ad differentiam realis, si immisceat se hæreditati paternæ, ut in d.§.in nouissimo, declarat Iacob. de S.Geor.& benè.

Hæresque natur.ad dati differentiam, cũ pupillariter eidem substituatur, & facti si instituatur extraneus, secundum Bald.in l.humanitatis. in 13.col.C.de impub. quibus omnibus nec mirum est si transmittitur hæreditas, quod (ut dixi) non est regulare, nec ad bo.pos.extendendũ, cum maximè iudicialis præsentia requiratur. l. fi.infra eod.

Non obst.etiam secundum, quia eadem ratio ne tollitur ferè, si maximè dixerimus, ut dicunt omnes, id esse rursum in hæreditate, & speciale quidem.

Quia

Quia (ut tex. met inquit in d. l. 1.) perindignũ est fortuitas ob causas, uel casus humanos, nepotes aut nepties, pronepotes aut proneptes, auita uel proauita successione fraudari, ergo nõ aliàs in bo. poss. ut sic non agnita transmittatur.

Et nota quòd transmissio, quæ fit ratione suitatis, ad quoscunque hæredes, etiam extraneos, ut supra habet locum tantum in hæreditate patris: hæc uerò quæ fit beneficio d. l. 1. C. de his q. ante aper. tabu. procedit in hæreditate ascendentium, ut ad descendentes tantum pariter transmittatur. & illa quæ fit beneficio l. cum antiquoribus. C. de iu. deli. & iuris deliberandi generaliter in omni hæreditate, & ut egregiè, ac fusius declarat idem Ias. ultra multa, de quibus hic in l. 1. in 9. col. ff. de uulg. & pup. subst.

Et non immerito regularis transmissio dicitur, ob geminatum fauorem transmittentis, & eorum quibus fit transmissio, quia omnes sunt de liberis, estque arg. in l. 1. ad medium. C. de impo. luc. descrip. lib. 10. tradit Bald. in d. l. uentre. in fi. etiam supra in discursu allega. ff. de acquir. hæreditate.

Et adeo fauorabilis est dispositio d. l. 1. ut locum habeat in filiis, etiam postea conceptis, in quibus, seu ad quos fiat trãsmissio. quod tenuit Fran. Accur. & Cy. in l. si quis filium. & ibi Bald. post eos in 2. col. C. de inoff. testa. & ita se de facto obtinuisse testatur idem Cyn. ibi, post Dyn. quoque in l. Gallus. ad fi. ff. de lib. & posth.

Et non solum in successione ex testamento, uerum etiam ab intestato, ut hic per Alex. col. 2. sequitur Soci. consi. 67. incip. in præsenti consultatione. in princi. in 4. uolu. Imò, ut ibi subiicit post Bal. tamẽ, & Sali. in d. l. 1. quòd transmissio tollit ius accrescendi, quanuis proueniat à tacita mente testatoris. l. si Titio. §. Iulianus. ff. de lega. 2. & dicemus in l. unica. infra quando non peten. par.

Non ob. tertium, quia nec id pro limitatione huius legis à ratione est alienum, ut gl. met nostra inquit, & in d. l. 3. in d. §. acquirere. ff. de bono. possess.

Ex quo nihil est quod instituto agenti possit imputari, qui quamuis beneficio præteriti, sibi edictum aperientis bon. pos. intentare potuerit, maluit tamen iuri communi potius obtemperare, & expectare natiuitatem posthumi, quàm testamentum contratabulare, ut ibi no. & sic si uera est prima ratio, de qua supra ad tex. nostrum, facta hoc casu specialiter ẽt erit transmissibile.

Et dictu mirabile est, quòd effectus ex hoc non sit suæ causæ similis, neque commensurabilis, ut in l. ictus fustium. ff. de his qui not. infam. nam bo. poss. est de iure prætorio, & tamen causat transmissionem, seu effectum trãsmissionis, quæ est de iure ciuili, & ex lege 12. tabu. aduertitque Bal. in l. si pater. in 9. oppo. infra de instit. refert & sequitur Deci. Sen. hic in gl. fi.

Nisi replicemus, & admiratio cessabit, q. ab eo causetur transmissio, quia institutus iuri cõi paruit, & non a bo. poss. cogita.

Non obst. quartum, quia dici potest, quanuis cogitandum relinquat Bar. in d. l. uentre, alleg. sæpe, nu. 24. ff. de acqui. hær. quòd esto quòd ad similitudinem suorum admittantur, non tamen habent iura suitatis, ut transmittant bo. pos. quẽadmodum sui hæreditatem, qui ante aditionem per continuationem dominij erant hæredes. d. l. in suis. ff. de libe. & posth. d. §. sui. Instit. de hære. qua. & diffe. l. licẽt, cum similibus. C. de iu. deli. docet Ias. hic, subiiciens post Ange. Pau. & alios in locis per eum alleg. quòd quanuis sublata sit differentia emancipationis, & patriæ potestatis, remanet tamen quantum ad ius transmittendi.

Vel & clarius, quòd quanuis eorum adæquatio facta sit tantum in his, quæ cõpetunt iure ordinario, non tamen facta est quo ad ea quæ tribuuntur speciali iure d. effectum, scilicet transmissionis respicientia. arg. in l. 1. ff. de lega. 1. cũ ibi nota. nec ab re, quoniam specifica ẽt mentio fuisset necessaria.

Eoque magis, quia in bon. pos. ut dictum est sæpe, iudicis præsentia requiritur. l. fi. infra eo.

Et ad propositum, quo ad effectum illum, est casus, differentiam constituens inter filiũ in potestate, & emancipatum in l. 3. C. de iu. deli.

Et ideo cum misterio dicitur in præallega. l. meminimus, ipsos ad similitudinem suorũ succedere, non quòd sint sui. l. si maritus. §. legis Iuliæ. & ibi Bar. ff. ad le. Iul. de adult. arg. in l. quod Nerua. ff. depo.

Et quòd facta non intelligatur æquiparatio quo ad ius transmissionis, quod filio competit ratione suitatis, probatur per bo. tex. in l. fi. ff. de magist. conuẽ. ubi actio datur ita in magistratũ, qui non exegit idoneam satisdationem, rem pupilli saluam fore in tutoris datione, ut in ipsum tutorem, & tamen non est facta æquiparatio respectu priuilegij concessi in actione contra tutorem. l. 1. §. priuilegium. ff. eo. & quia ita * cõmuniter tenetur in locis supra alleg. & ut hic p eundem Ias. latius, sine alia disputatione trãseo.

Non ob. quintum, & ultimum, quia nõ aliud dici potest, nisi ut supra ad tertium, quòd illud ideo sit, quia iniquum esset, si non transmitteretur dicto casu, cum propter uentris præteritionem, nil sit quod possit filio imputari, & quia omnino, ut tex. met inquit, rem habiturus erat, hæresque futurus, uel frater ei nasceretur, uel non nasceretur, longe alienum à regula tex. nostri, & d. §. in nouissimo. Vel quod alius sit casus dictæ legis.

Nota modò ex isto tex. ut etiam ad longũ dictum fuit proximè, quod bo. pos. non agnita in-
11 tra † annum à filia, non transmittitur. & est absque dubitatione uerum, nec repetendum aliter, nouissimè tradit Cor. consi. 176. col. 2. uol. 2. &

a.& consi.334.in fi.eo.lib.& consi.324. num.2. volu.4. & est simile in c.1.in princ.quæ fue.pri. cau.be.amit.in usib.pulchrè Cur.Iuni.olim collega in 4.par.feu.in 24.causa priua.feu. col.t.tamen nihil facit, nec simile est, ex quo uasallus, non erat mortuus dicto casu, nec consequenter dubitatio ibi est, quo ad effectum transmissionis, sed amissionis feudi, si inuestitura mortuo domino, à successore intra annum non petatur, & diem.

12 Sed quæro, quoniam de emancipata † mentio facta est, an hoc idem sit cum mysterio dictum, necne.

Quod uidebatur prima facie, ex quo in simili est tex.in l.3.C.de iur.& fac.ignor. & in l.si emancipati.C.de colla.& in l.pactum quod dotali.C.de pact.

Et non ab re, ne uerbum ociosum uideretur, sed appositum potius à legum latoribus, ut aliquid operaretur.l.quod ait lex, in prin. ff.ad leg. Iul.de adul.ibi, non ociosum.l.ait prætor, in princip.ibi, ne frustra adiiciatur conditione delata. ff.de iureiur.uulg.l.si quando.ff.de leg.1. c.si Papa, de priuil.in 6.& ad exclusionem eius, quæ esset in potestate patris constituta. l.cum prætor. ff.de iudic.l.Pomponius.§.1.ff.de procura.cum similibus.

Et præcipuè, ac ultimo loco, quoniam emancipatorum gratia bon.poss.inuenta est, qui erãt incogniti aliàs de iure ciuili, nec ad parentum successionem admittebantur.§.sunt autem, Inst. de bono.poss.§.emancipati, de hæred. quæ ab intesta.defe.eod.lib.§.emancipatos.Institu. de exhæred. lib.

Tamen contrarium uerius est, quod imò non solum in emancipata, uerum etiam in ea, quæ sit in potestate patris constituta, procedat:& generaliter in suis:

Et hoc quia inuenta bon.poss.ipsis quoq; fuit communicata, ut in d.§.sunt autem, & in l.3.ff.qs or.in bo.poss.ser. & in l.is qui in potestate.ff.de lega. præstand.

Et quidem cum suis qualitatibus, ut non trãsmitteretur non agnita, ne ipsi emancipati, essent deterioris conditionis, quàm sui, quorum gratia tamen (ut dixi) inuenta fuerat. & ad propositum est, argumen.in l.2.in §.& post operis. ff.de no.oper.nuncia.

Nec officit text.in d.l.3. quia id est, ex quo suus exclusus à remedio prætorio, non propterea est exclusus à ciuili.l.suum.C.de iu.deli.arg. in l.si domus.ff.de ser.urb.præd.

Non etiam in d.l.si emancipati, quia collatio potissimum inter filios locum habet, & si emancipatorum gratia inuenta sit, quando cum suis succedunt, ut ibidem no.

Non denique in d.l.pactum quod dotali, quia id quoque rationabile est, ut haberet dubitationem, uulg.l.quod Labeo.ff.de Carb.edic. l.Domitiua Labeo.ff.de testam.ex quo aliàs inter patrem & filium obligatio efficax non oritur.l.frater à fratre.ff.de cond.indeb. hic haud considerabile, quia in emancipata, & in ea quæ erat in potestate patris, poterat probabiliter dubitari, ut supra ostensum est.

Et minus quòd uerbum ociosum sit, quia nõ est uerum, ex quo operatur ratione emancipatæ filiæ.uel dic quòd factum notet, licèt non mysterium iuris, ut in simili etiam inquit Alex. in l.2. §.eo.declarando tex.in l.quam sororem. C.de iure delib.& Ias.in l.qui Romæ, in §.cohæredes, per illum tex.pariter, in 2.col.ff.de uerb.obl. & Bar. in l.fi.C.de erro.aduo.bonus tex.in l.pe.in §.fin. ibi, triennio exacto, ff.ad leg.Falc.

Adducique ultimum non meruit, quia esto quòd ipsorum gratia inuenta sit, suis tũ(ut dixi) fuit etiam cõicata, & cum suis quidẽ qualitatibus nec repeto, & ita est tenendum.

13 Secundò quæro, si bono.poss.† est suis communicata, quare non sic transmittunt eam, ut hæredit atem.l.apud hostes.allega. etiam supra. C.de suis & leg.

Sol.quia (ut supra dictum est) communicatio facta fuit cum qualitatibus suis, ut non transmitteretur.& nouissimè facit quod in simili habetur etiam in l.Pomponius, in §.cum quis. ff. de acq. poss. ubi cùm quis authoris adminiculo utitur, debet uti etiam eum sua causa, & in l.si duo.ff.de acq.hære.ubi quis, adeundo, intelligit adire cum ista qualitate, quod portio uacans sibi postea etiam inuito accrescat. tradit Ias. in l.unica, in pen.col.in fi.infra, quando non pe.part. & in simili est etiam text.in l.si debitor.C.de distract.pigno.

Et magis in terminis, quòd licèt remedia prætoria sint, à lege ciuili approbata.l.nam & ipsum ius.ff.de iustit.& iu.non propterea desinunt esse annalia, uti est eorum natura, ut Insti. de perpe. & tempo.act.in prin.ex quo sunt approbata cum ista qualitate. aliàs prætor etiam hæredem ipso iure faceret, & directò:& tamẽ non facit, sed bono.poss.§.quos autem, Insti. de bo.poss. & dictũ est in l.1.satis, supra eo.& in l.1.in §.fin.ff.quis ius di.non obtemp.

Sed contra, quia alibi filius uenire potest etiã per unde agnati, & deberet uenire cum sua qualitate, & habere centum dies, ut in l.2. supra eod. tamen habet annum, ex quocũque capite ueniat. l.pen.§.t.ff.quis ordo.in bo.pos.ser.l.1.§.sed ut dendum.ff.de suc.edic.

Sol.id est, ut diximus in d.l.1.§.eo. loco suo, quia semper uenit, ut filius, & suus, l.de bonis. §. huic.ff.de Carb.edi.

Et ad propositum redeundo, dici rursum potest & aliter, quòd ideo hæreditatem transmittit, non autem bon.pos.ut pari modo in casus figuratione dictum fuit, quia lex 12.tab. ipso iure suum facit hæredem, non autem bon.poss.l.fi. infra

nec uniuersalem, nec particularem. l. 1. ff. de peti. hær. l. 1. & 2. ff. de pos. hæ. pe l. 1. ff. de bo. pos. l. 1. cum similib. infra unde legi.

Ex quibus eorũ dubitabilis redderetur opin. qui dicebant ad propositum d. uerborum, unde libe. quòd hic est casus, quòd exprimi debeat, ex quo capite quis bo. poss. petat, & ut latius in l. fi. infra eo. & per eundem Deci. hic.

Sed uidetur casus contra hoc in l. quandiu. infra eod.

Sol. benè debet scire agnoscens, ex quo capite agnoscit, sed non quòd hoc ipsum exprimere teneatur. & ita duo hæc iura concordantur.

Et impropriè uendicationem intellige uniuersalem, cum non sit, nisi rerum particularium propriè. l. uendicatio. ff. de rei uend.

Adde simile, quòd alibi dicitur etiam iura, & seruitutes possideri, & tamen propriè non est uerum, ex quo incorporalia sunt, & quasi possidetur potius. l. seruus. §. incorporales. ff. de acquir. rer. do. l. regulariter. & ibi gl. allegat concordantes. ff. de peti. hær. tradit Bar. in l. seruitutes, magna, in prin. ff. de serui. & sic in casu nostro, iuxta supra dicta, impropriè respectu iuris uniuersalis, respectu uerò rerum particularium, ppriè, argu. in l. pater Seuerinam. in §. conditionum. ff. de condi. & demon.

Et hæc potestas data est soli legislatori abutẽdi uerbis, & impropriè loquendi, ita ut libellus sustineri aliter nequeat, sed reiiciatur potius. l. 1. ff. de off. asse. & declarat Sali. in l. 2. in 2. colum. C. loca.

Et prædicta procedant, loquendo de iure isto deque tempore, quo lex ista rursum facta fuit, nec habent dubitationem.

Vel à partibus sufficienter enumeratis dic, uel intra annum mortua sit, uel post, non transmittere, etiam quod potuisset uenire per unde cognati, rationibus supra dictis, quæ semper militant, & locum habent ne transmissio fiat.

Et ex his confunditur intellectus quorundã dicentium nullam uendicationem transmittere ad hæredes, nec de iure prætorio, scilicet, quia erat exclusa, non agnoscendo: ciuili uerò, quia emancipata, & incognita, ex quo q. est duntaxat bon. poss. & sic iuris prætorij, quo fit ut nihil ad propositum sic dicere, an etiam ad ius ciuile d. uerba referantur. arg. in l. si uno. ff. locat. & in l. si stipulatus. ff. de usu.

Ideo aliam habent interpretationem, ut proximè supra, uers. & impropriè. Cogita.

Sed quæro, nunquid hodie beneficio l. unicæ. C. de his qui ante aper. tabu. cuius mentio facta
15 est etiam supra, ita bo. pos. ad descendentes trãsmittatur, ut hæreditas. gl. hic sentit quòd sic. & * clarius Bar. estque * communis opi.

Pro qua primum facit non ab re esse, quoniã hæreditas, & bon. pos. à pari procedunt. l. 2. l. 3. in princ. ff. de bono. pos. l. 1. ff. de poss. hære. pet. l. 1. §. bonorum. ff. ad Trebel. §. quos autem. Insti. de bon. poss.

Imò quòd alibi appellatur bon. poss. hæreditas, in l. fi. & ibi not. infra eo. & erat æquiparatio facta de iure antiquo, sed hæreditas nouo iure d. l. unicæ, non adita transmittitur ad descendentes, ut ibi, ergo & bo. poss. uulga. l. si quis seruo. C. de fur. quæ regu. procedit etiã in materia correctoria, ut not. in authent. quas actiones. C. de sacrosan. eccl. & in specie de bo. poss. ad hæreditatem arguitur in l. ex semisse. & in l. in plurium. ff. de acqui. hæredi. & in l. 3. in §. acquirere. ff. de bono. possess.

Et est (ut inquit Ias.) simile in l. cum antiquioribus, adhuc alleg. supra C. de iu. deli. quæ in hæredibus loquitur pariter, & tamen locum habet etiam in successionibus prætoriis, teneturque bon. pos. ut hæres inuentarium conficere, ut ibi per Cy. & alios. & in l. fi. loquẽte in hærede, quæ habet etiam locum in bo. pos. C. de edi. di. Adr. tol. ubi gl. in terminis.

Secundò, quia d. l. 1. loquitur in successionibus ex testamento, & tamen extenditur etiã ad successiones ab intestato ex identitate rationis, secundum gl. adhuc ibidem, in uerbo, liberos. q̃ est communis. Imò quòd nec erit extensio, sed intensio potius ex mente legislatoris. l. nominis & rei. §. uerbum ex legibus. ff. de uerb. sign. optima gl. in c. 1. de tempo. ordi. in 6. ergo & in bono. possess.

Tertiò facit, nam quando in lege scripta repetitur ratio, præsumitur finalis, ut in l. his solis. C. de reuo. dona. & in l. milites. ff. de re mili. no. Io. And. in c. pe. de immu. eccl. tradunt Doct. in c. cum cessante. de appe. & si generalis fuerit, ampliat dictum, quamuis particulare. l. regula. §. & licèt. ff. de iu. & fac. igno. l. metum. §. animaduertendum. ff. quod met. cau. & in ultimis uoluntatibus signanter ita arguit Bar. in l. pater filium. in §. fundum. ff. de lega. 3. sed ibi (ut dicebam ẽt supra, licèt ad aliud) scripta reperit in illis uerbis, quoniam perindignum est fortunas ob causas, &c. & ibi, habeant uerò solatiũ tristitiæ suæ, quibus est consulendum, & generaliter quidem, ergo dictum in hæreditate loquens ad bon. pos. ampliabitur. & est argu. in l. eum qui. ff. de iure iu. & in l. 1. ff. si quis à pa. fue. ma. & ita etiam arguitur in l. fi. C. de insti. & in l. precibus. & ibi obseruat Odof. in 3. col. C. de impub. & in l. fi. in fi. C. de indi. uid. tol.

Quartò facit, quia tex. adhuc ibi de hæreditaria portione transmittenda loquitur, nec uerba possunt cauillari, sed bon. poss. portio hæreditaria dicitur. l. hæreditatis appellatione. ff. de uerbo. signi. l. ei qui. in prin. ff. de bo. pos. l. non putauit. §. fi. ff. de bo. pos. contra tab. l. 1. infra, q̃ nõ pet. par. ergo.

Mentionemque facit, & quintò successionis, quod uerbum commune est regulariter, habetque

betq; relationem tam ad ius prætorium, quã ciuile.l.3.in prin.ff.de bon.pos.§.adhuc, Insti.eo. & est text.in terminis, in l.bonorum. infra eod. ergo si non specialiter, ex his tamen expressè & uirtualiter, ac ex mente legislatoris bon.po.cõprehendi uidetur.d.l.uerbum ex legibus.neque solum rationem habemus, uerum etiam uerba, hoc ipsum significantia.l.libertum.§.Senatus. ff. de ritu nupt.declarat Bal.in l.tutela, per illu tex. ff.de legi. tu.

Et de uerbo successionis, quòd commune sit, regulariter dixi, quia hic est, & tamen non refertur nisi ad ius prætorium, ex quo loquitur tex. de filiæ emancipata, quæ de iure erat incognita. §.emancipati, Insti.de hæ.quæ ab intest.de.

Nihilominus tenuerunt multi cõtrarium, ut hic per Alex.& alios.

Moti & ipsi ex pluribus & primo, in quo tota difficultas consistit, quia non uidetur quòd sit eadem ratio in bon.poss. quæ est in hæreditate, & communis opin. motiuum tolletur, nam in hæreditate illud ideo est, ne descendentes fraudentur successione, in bon.poss. haud considerabile, quoniam succursum est eis, cum possint uenire de iure ciuili, quod quidem durat annis 30. l.suum hæredem.l.licet.C.de iure deliberan. & habet colorem, cum in bono.possess. adhuc non detur nisi annus, ut hic, & in l.1.in §.largius. ff. de success.edic.

Considerando ad idem, quòd ignoranti non currit.l.1.ff.de iur. & fac.ignor.l.fin. ff.quis or. in bono.poss.ser. de iure ciuili autem sic.l.licet. C.de iure delib.

Secundò probatur secundum Rimin. quia in d.l.1.apertura tabularum desideratur, quæ in aditione de iure ciuili erat etiam necessaria. d.l.1. §.fi.ff.de iur. & fac.ign.in bon.poss. autem non. l.1.§.sufficit.ff.de bon.poss.secun.tab.

Et in substituto adhuc scientia uel ignorantia, & nihilominus (ut dixi) tempus ignoranti non currit in bono.poss.

Vult item quòd hæreditas transmittatur ad nepotes, quod perpetuò intelligi debet. d. l. licet, & tamen in bono.possess.annus tantum datur.d.§.largius.

Tertiò, quia uidemus, quòd quãdo legislator uult de iure prætorio disponere, eiusdem mentionem facit.§.aliquando, Insti.de bon.pos.l.sed cum patrono.§.pen.ff.eod.uerum in d.l.1. mentio facta non est, ergo nec nos ipsam legem ad ipsam bon.poss.extendemus.l.si uerò.§.de uiro. ff. sol.mat.& præcipuè, quia de legatis & fideicom. etiam mentio facta est, & aliis ut ibi, & non de bon.poss.ut dixi.

Quartò, quia hic, & in l.3.in §.acquirere.ff. de bon.poss.& in l. Pantonius.ff.de acq.hær.ponitur regula negatiua, q bono.pos.non agnita non transmittitur, affirmatiua uerò in d.l.1. ergo illa præponderabit, & non ista. l. hoc genus, ubi glo.ff.de cond.& demon.tradit Bar.in l.3.in §.suspecti.ff.de suspe.tu.

Quintò & ultimò uidetur casus in l.1.in §.ibi dem.ff.de colla.bo.ubi bon.pos.contra tab. competens filio in potestate, beneficio præteriti, ad hæredem non transmittitur, & tamen transmittitur hæreditas, ergo sic etiã in d.l.unica, licèt trãsmittatur hæreditas, non tamen transmittitur bonor.possess.

Cui inductioni prima facie obstare uidetur tex.in l.illud, in §.fi.iunctã l.sequen. ff.de bono. possess.contra rabu.sed uere non obst.quia est casus specialis, ut per Barto.in d.§.ibidem, sic contrarium resoluentem, & unum uerbum dicemus etiam infra.

Et istam opin.satis superque fundatam, ex his teneo, uti ueriorem, contrariis duntaxat respondendo, & ad primum maximè, quòd est uerum ubi in utroque parificatorum eadem est ratio, aliàs secus, glo.est no.in c.quanquam, de elect. in 6.quam in simili q.commendat, & ita regulam declarat Rom.consi.120.Incip.circa primum, in 2.colum.& ad idem in c.1.ne cler.uel mo. citata ab eodem pariter, in auth.similiter, in 40. specia li.C.ad leg.Fal.sed, ut ostensum fuit, non est eadem ratio, ut bon.poss.transmitti debeat, ergo.

Ex quo tolletur secundum, quia (ut ibi inqt Bart.& tenent omnes, inq; arg.inductione suppositum est) è contra diuersitatis ratio tunc assignari non potest.

Non obst.tertium, quia assumptum uerũ est, quòd scripta in lege sit finalis, & quòd generalis ampliet dictum, sed non hic, ex quo sequeretur absurdum, quòd descẽdẽtes non possent uenire ad successionem de iure ciuili, & tamen possunt, ut diximus, & in hoc consistit tota disputatio, & ideo restringi debet potius ad terminos de quibus loquitur, quòd hæreditas ad descendentes transmittatur, & non bon.poss.cum reg. habeamus, non transmitti & quæ nec aliter mutata reperitur.l.sancimus. C.de testamen. l.præcipimus.C.de appel.cum similibus.l.fin.C.de in dict.uid.tollen.

Non obst.quartum & quintum, quia dici potest etiam, ea uera esse, quando nõ potuissent descẽdẽtes uenire de iure ciuili, sed cùm possint, frustra dubitamus, an uerbum portionis, & successionis, in bo.pos.uerificetur.

Verum est tamẽ pro communi urgere, ut adhuc Rimin.ait, quòd imò locum habeat d.l.1. etiam in bon.poss.quia si hæreditas non adita nõ transmittitur regulariter, ut sæpe dictum est, l. unica.§.in nouissimo.C.de cad.tol. nec bo.poss. pariter, ut hic, & in l.3.in §.acquirere.ff.de bon. poss.& beneficio d.l.unicæ, hæreditas transmittatur, debet etiam transmitti bo.pos.

Sed arg.habet fallaciam, ex prædictis, qm̃ hoc tantum est dicere, quantum est, quòd lex noua superueniens, prouidendo in uno casu, intelligit

proui-

prouidere etiam in alio:& est uerum, si in utroque parificatorum eadem sit ratio ut supra. Stāt igitur ista simul, ꝙ transmittatur hæreditas, & tamen non transmittatur bon. poss. quia nec prouisio fuit necessaria.

Considerando quoque, ꝙ nō ipso iure fit bo. poss. quis, ut bon. poss. transmittat, sicuti hæres, quo ad effectum transmissionis hæreditatis, ut pariter dictum est supra, nec aliter repetendum.

Et quod aliàs appellatione hæredis ueniret propriè bo. poss. & malè. d. l. 2. ff. de bo. pos. d. §. quos autem, Insti. eo.

Data tñ cōt opi. pro uera, quæro, nunquid d. l. unica in omni bo. pos. locum habeat.

Ias. hic concludit, & ante eum Bal. ac Alex. qđ in ea tantum locum habeat, quæ sit fauorabilis, aliàs non, exemplificando in bon. poss. ꝯ tab.

Nam loquitur in descendentibus, habentibus uoluntatem defuncti, uel ueniant ex testamento, uel ab intestato. l. conficiuntur. ff. de iur. codi. ergo in præterito & ueniente per bon. poss. contra tab. uerificari non poterit. l. sed cum patrono. §. 1. ff. de bon. poss. tradit Bart. in l. 1. in §. uel maximè. ff. de colla. bon.

Sed tū ꝯrium uerius uī, quia querela & cōtra tabulas, æquiparantur. l. ut liberis. C. de colla. at querela transmittitur. l. si quis filium. C. de inof. test. ergo & contra tab.

Stringe tu fortius, ꝙ querela cum sit magis odiosa q̄ ꝯ tab. l. post legatum. §. sunt qui putant, & ibi Bar. ff. de his quib. ut indi. non deberet trāsmitti, & tñ transmittitur. d. l. si quis filium, ergo & multomagis bon. poss.

Considerando etiam, ꝙ restringeretur aliàs generalitas d. legis.

Et ꝙ deniq; descendentium personam considerauit, ne fraudentur successione auita, uel proauita, l. uatenturq; hoc solatio, ita ut quomodo cunque eam habeant, legi sufficienter sit satisfactum, est q; arg. in l. illud, in §. fi. & in l. sequ. ff. de bon. poss. contra tab.

Breuiter prima opi. uerior uidetur, & limitabitur cōis, supra dicta ratione. & ne etiam, ut inquit Riminal. duo specialia simul concurrant, quòd bon. poss. non agnita transmittatur, & contra uoluntatem defuncti, quod esset contra. ul. § ga. reg. l. 1. C. de do. pro. & l. cum post. §. gener. ff. de iur. dor.

Nec officit dictum de querela, quia (ut ipsemet inquit adhuc) diuersa est materia, & sic d. l. si quis filium, ex qua non debet inferri ad d. l. unicam, l. Papinianus exulis ff. de mino.

Cum maximè sit correctoria iuris antiqui, uolentis transmitti tantum si præparata fuisset, ut etiam dixi supra, nec ad alios casus trahenda. l. quod uerò contra. ff. de reg. iu. c. quæ à iure, eod. titul. in sexto.

Et si ꝯrium tenere uelles, replicabis, non incōuenire plerunq; ꝙ duo specialia simul ꝯcurrant, maximè in p̄senti casu, fauore descendentium, q bus lex uoluit omnimodo consulere, & est simile in c. 2. de præscr. & ibi Abb. ubi currit præscriptio etiam contra ecclesiam, & spatio quidē triēnij, & cum mala fide, & hoc ipsum fauore fidei: ergo & pari ratione in casu nostro, quòd bo. po. contra tab. transmittatur non agnita, fauore liberorū & descendentium, quorū gr̄a in reliqs ēt à ceg. iuris cōis recedimus. l. 1. §. largius. ff. de succ. edi. arg. in l. hac ꝯsultissima. in §. fi. C. de testam.

Et ad secundum ēt, ꝙ licèt materia diuersa uideat, & correctoria iuris antiq, ex ea tñ licet inferre & arguere à maioritate rōnis, iuxta not. in auth. quas actiones. C. de sacros. eccl. & in l. si uerò, in §. de uiro. ff. sol. mat. & in l. si constante. ff. eo. deducendo ut supra, & sic utraq; pars probabiliter defensari pōt. & si de intellectu huiusce l. aliquid ēt uidere cupias, uide dicta per me nouiter in sing. ultimis 22. incip. in congressu huius ce diei. Et ex his, de lege illa & sumus expediti, die 12. Decemb. 1548. Patauij.

Additio.

Quanquā in materia huius l. præclusa sit uia succedendi de iure prætorio per lapsum t pis, intra qđ peti debet bon. pos. attamen non erit præclusa uia succedendi de iure ciuili, quandoquidem producat iura perpetua. l. sicut. l. cum notissimi. l. omnes. C. de præscr. 30. anno. l. licet, C. de iure delib. Corn. consi. 203. nume. 16. uolum. 2. estq; simile in l. 1. in §. sed uidendum. ff. de suc. edi. ubi exclusus à bon. poss. unde liberi, non propterea erit exclusus à bon. poss. unde agnati, nec ab illa, unde cognati, exclusus ab unde agnati, usque adeo, ut semper ueniat, ut filius, & unius anni tempus habent, l. de bonis. §. huic. ff. de Carb. edic. diximus in l. 1. ī. eo. satis.

SVMMARIVM.

1 *Iuris ignorantia mulieri cur officiat in lucris.*
2 *Stultus ob pœnam sapiens redditur.*
3 *Iuris ignorantia, si ius esset dubium, mulier non excusatur.*
4 *Præscriptio iuris errore non causatur, cum exemplis relatis.*
5 *Mulieri, cum de iure uitando tractatur, iuris ignorantia non obest.*
6 *Sexus fragilitas excusat mulierem, & in quibus.*
7 *Dispositum in uno de duobus æquiparatis, dispositum quoque in alio intelligitur.*
8 *Pretoria temporalia sunt.*
9 *Rationem qui reddere nequit, inscius est, quæ nobis lucem sicut sol orbi reddit.*
10 *Lex de facto nō se intromittit, nec super eo statuit, nec iudex ea quæ facti sunt supplet.*
11 *Specialia ea sunt, quæ regulam in contrarium firmant.*
12 *Ratio par non est, ubi de damno uitando agitur, & de lucro captando.*
13 *Mulier si in iure erret, non excusatur.*

14 *Probatio cui incumbat erranti in iure, quod non potuit consulere peritiores, uel asserenti.*
15 *Iuris ignorantia minori mulieri prodest.*
16 *Probatio in contrarium contra præsumptionem iuris & de iure non admittitur, cum fallentia.*
17 *Filia si inconsultò legitimæ renunciet, an eam reuerti possit.*

C. qui admitti ad bono. possess.

L. Iuris ignorantiam.] Regula est hic, quod ignorantia iuris noceat mulieri in lucris. Limitatur primo si potuit consulere peritiores uerum esse.

1 Et nimirum, † quia tunc culpa sibi potest imputari. unde damnum quod quis sua culpa patitur sibi debet imputari, ut in reg. damnum. de regu. iur. in 6. bonus tex. est ad idem in l. 3. C. de ingenu. in argum. tamen ibi, si tractatum cum peritioribus habuisses.

Et facit, quia non uigilauit, & consequenter suam conditionem deteriorem fecit. l. pupillus. ff. quæ in frau. cre.

2 Et † stultus in culpa, in pœna fit sapiens, inquit Bald. in c. nisi, nu. 2. de offi. leg. & in pœna dixi, quia obest sibi argu. in l. testamento centurio. ff. de ma. testam.

Ergo si non potuit, non oberit sibi, & est pro ista limitatione casus in l. regula, in §. si iuris. ff. de iu. & fac. ignor.

3 Secundò † limitatur si ius esset dubium, ut per Abb. in c. cum dilectus, col. 5. de arb.

4 Vbi præscriptio † non potest causari errore iuris. l. nunquam. ff. de usucap. ubi exemplum, & tamen capitulum Carosense præscripsit electionem passiuam, quia statutum episcopi generaliter loquens, quod d. capitulum haberet electionem actiuam, uel passiuam, dubium erat, unoq; modo interpretabatur à Papa & alio ab ipso capitulo. & fusius ut per ipsum Abb. ibi, qui etiã dat aliud exemplum in sententia, quæ contra ius non ualet. l. si expresim, de ap. & tamen secus si fuerit dubium, ut no. in c. cum speciali, de app. tamen (ut dixi aliàs) hæc limitatio in se uera est & probabilis: hic tamen non necessaria, ex quo iura clara sunt, in materia bo. pos. loquentia.

5 Tertiò & ultimò limitatur, ut non habeat locum, si de † damno uitando tractetur, ut hic dico in lect. impressa. & est casus clarus in l. error, in fi. ff. de iu. & fac. igno. & in l. 6. C. eo. & ibi glo. exemplificat multis modis, dic ut in ea.

Summario plana est, nec diuiditur, quia breuis est lex ista.

6 Dubitandi rationem † faciebat primò sexus fragilitas, quæ ipsam excusat, l. 2. §. uerba. ibi, prouidẽtia amplissimi ordinis. i. Senatus. l. Senatus. ff. de leg. t. mulieribus per sexus imbecillitatem succursum est. ff. ad Velleian.

Et obseruandum est, quod sexus imbecillitatẽ dixit I.C. ut alibi ætatis in l. t. ff. de mino. forte, quia pubescit citius mulier, quàm uir: fœmina quàm masculus. §. 1. Insti. quib. mo. tut. fi. nia.

Excusatur etiam si in strumenta, quibus in iudicio usura sit, non edat, l. 1. §. fi. ff. de eden.

Vel si sibi legatum ascripserit in testamento. l. diuus. §. matri. ff. ad leg. Cor. de fal.

Aut accusationem deseruerit. l. mulier. ff. ad. Turpillian.

Seu passa sit in prædio suo monetam cudi. l. t. §. t. C. de fal. mo. hæcq; omnia no. in l. regula. in §. 1. ff. de iuris & fac. igno. & ideo ratione supradicta omnino ei subueniendum esse dicit et tex. in l. ne passim. C. eod. & æquitatis est non modò iuris quod eidem subueniendum esse, uerba indicant. d. l. t. §. fina. ff. de edend. l. cum filiusfamil. uiaticum. ff. si cert. pet. l. diuus. ff. de resti. in inte.

Secundò dubium faciebat, quia eidem adhuc iura ignorare licet. d. l. regula, in princ. ff. de iuris & fac. igno. ergo non agnoscens omnino excusabitur. arg. in l. Gracchus. C. ad leg. Iul. de adult. ubi pœnam non meretur, si quid fit lege permittente: hic autem pœna esset, si non excusaretur. l. testamento centurio. ff. de manumiss. testamen. ergo.

7 Tertiò dubium faciebat, † quia dispositum in uno ex duobus æquiparatis, dispositum quoque intelligitur in alio. l. si quis seruo. C. de furt. maximè quando æquiparatio facta est per uiam regulæ, ut declarat Soc. in l. sciendum, col. t. ff. de leg. 1. sed hic mulier & rusticus æquiparantur. d. l. 1. §. fin. ff. de eden. rusticus excusatur. l. penult. infra cod. ergo.

8 Quartò dubium faciebat, † etiam dum edicti perpetui mentionem facit tex. cum tamen prætoria sint temporalia. §. 1. Insti. de perpe. & tempo. act. l. prære. §. fi. ff. de excep. do.

Imò & quintò ac ultimò, cum dicat rursum manifestum esse illud, de quo hic dubium nõ habere innuit, & malè. l. quod Labeo. ff. de Carbon. edic. l. tutores, & ibi Bald. C. de compen. maximè in legibus Codicis, ut dicebam heri in l. emancipata, supra eod.

9 Tamen † contrarium deciditur hic, nec absq; rõne: qui enim reddere rationem nequit, insciius est, inquit Plato. quæ est in nobis ut sol in orbe: sol præbet lucem sensibilem mũdo, rõ uerò nos intelligibilibus radiis illustrat. dicebat et Philo Hæbreus, negligendaq; sunt insuper, quæ à præceptoribus temere dicuntur, amplectenda uerò q̃ rõne probantur. ea igitur decisionis est, quia ignorantia iuris cuiq; nocet, et si mulier sit. l. regula, præall. in prin. ff. de iu. & fac. ign. l. leges sacratissimæ. C. de leg. debentq; ab omnibus leges intelligi, ut ibi, ergo nullus excipitur. l. Iulianus. ff. de leg. 3. & plus quod errans in iure dr stultus d. l. regula, l. error, eo. tit. l. Domitius Labeo. ff. de testa. Bal. Marga. error. nu. 3.

Et

Et iuris diximus, quia si facti quenquam excusat, cum & prudentissimos quoque fallat. l.2. ff. de iuris & fac. igno. alieni scilicet. l. fin. ff. pro suo, quoniam aliàs si proprii secus. l. quanquam. ff. ad Velleian. latè no. in §. si quis agens, ubi Ias. col. 2. Insti. de actio.

Et ob id uidemus, ut dicebam in 1. lect. quod Imp. & I.C. non respondent ad q. facti, ex quo incerta sunt & infinita, ius autem certum & finitum. l. enim quem temere. §. 1. ff. de iudic. l. ornamentorum, in fi. ff. de aur. & arg. lega. l. unica. C. de senten. quæ pro eo quod int. d. l. 2. ff. de iur. & fact. ign. Bal. in l. fi. colum. 2. C. de compens. dixi in l. 1. C. de eden.

Et si doctor minor, petat restitui in integrum quia se deceptum in iure dicat, non restituitur, ex quo est contra eum præsumptio. l. 1. C. qui & aduer. quos l. 2. §. Seruius autem Sulpitius. ff. de orig. iur. aliàs sic si in facto, ratione supra dicta, & ita declarat Alberic. in dicta l. prima. C. qui & aduer. quos.

10 Dicimusque hinc rursus, † quod lex, se de facto non intromittit, nec super eo statuit. l. sciendum. ff. ex quib. cau. maio. l. in bello, §. facta. ff. de capt. & postli. re. Rom. in l. 1. in §. t. ff. de aq. plu. arcen. colum. pen.

Et quod deniq; non supplet iudex, quæ sunt facti, quæ iuris autem sic. l. t. & ibi not. C. ut quæ desunt aduo. iud. sup.

11 Ad opposita facilis est † responsio, namq; ad primum dicimus ea omnia specialia esse, quæ firmant regulam in contrarium. l. quęsitū. §. deniq;. ff. de fun. instr. no. in c. cum dilecta, de confir. uti. uel inuti. dicemus igitur sic, ignorantia iuris neminem excusat etiam si mulier sit, nisi in casibus à iure expressis, de quibus per gl. quibusdam, in l. regula, præall. ff. de in. & fac. igno. & ita signanter ibi dicit tex. Alex. consi. 40. col. 1. uol. 6. & in simili, ita arguit glo. in c. susceptum, de rescript. quod mors ciuilis non æquiparatur naturali, nisi in casibus à iure expressis. nec secus alia in c. si diligenti, de præscr. quod similiter bona clericorum non gaudent priuilegio ecclesiæ, nisi in casibus à iure expressis. Et ita Bal. in l. cum mulier, col. 3. ff. sol. ma. quod infamia iuris regulariter non oritur, nisi in casibus, de quibus in l. 1. ff. de his qui not. infa. aliàs ibi frustra enumerarētur, non dicendum. l. ait prætor. in princ. ff. de iureiuran. & præcipuè eò redeundo, unde di cessimus quando de lucro captando agitur, ut hic, & ut infra latius.

12 Ad secundum † uerò, q̃ licet in d. casibus, & maximè ubi de damno uitando agitur, ut gloss. met inquit in d. l. regula, & in d. l. error, non si de lucro, ut hic, & in l. quamuis. C. eo. quia eorum non est par eademque ratio. l. fi. C. de codicil. in simili glo. in l. si filiusfam. in §. cum fundum. ff. de uerb. oblig.

Et nimirum inquit alibi Bald. quia lucrum & damnum sunt termini distincti, & quasi aduersatiui, consi. 182. col. 2. uol. 1.

Et ferè in materia Bart. in l. cum de indebito. in fi. princ. ff. de proba. quod ignorantia in facto proprio præsumitur, quando quis tractat de damno uitando, quod est no. ad limita. l. quanquā. ff. de rescindend. uenditione, ut supra, non si de lucro.

Et alibi, quod si fuerint duo priuilegiati, ille præferetur, qui tractauerit de damno uitando, in l. uerum. in §. item quæritur. ff. de mino.

Ad tertium uerò, quod quanquam facta sit æquiparatio rustici, & mulieris, in casu d. l. 1. §. fi. nō tamen dici debet, eam excusari, ut rusticum, quia tex. in d. l. pe. loquitur de ignorantia facti, qua mulier quoque (& sic argum. retorquebitur) & qui uis alius excusatur, ut supra, & nouissimè probatur in l. quamdiu. infra cod. ergo non si fuerit iuris, & sentit Bal. hic.

Quartum quoque secun sol. habet, quod exponatur perpetuum. i. generale, prout etiam in l. edita. C. de edend. & in c. fi. & ibi Bal. de offi. lega. & in l. unica. C. quando non pe. par. & in l. interposita, & ibi Bar. C. de transac. col. 1.

Vel ꝓpriè intelligamus, quia lata lege à Cornelio Saluius Iul. omnia prætorum edicta composuit in unum, ut essent perpetua, de quo tū ego fusius in d. l. edita, & in d. l. unica.

Ad quintum uerò & ultimum, qđ manifestū est legum latoribus, dubium uerò nobis, ut per Bar. in l. ubicunq;, col. 7. ff. de inter. act. & in abstracto non in concreto. fusius not. in d. l. unica. C. quando non pet par.

13 Ex isto † tex. igitur notandū est, mulierem nō excusari in iure errantem, maximè qñ potuit cōsulere peritiores, quia tunc culpa caruisse non uidetur, namq; discere debemus, quod ignoramus, & eum alio tractatum habere. l. 2. C. de in. & fac. ignor. l. 2. §. fin. ff. quis or. in bono. possess. ser. l. si quiam. C. de inge. ma. l. 1. §. 1. ff. de flumi. & species latæ esse uidetur, si hoc ipsum non fecerit. l. doli mali. §. fin. ff. de noua. ex quo iura scire & leges tenebatur (ut dictum est sup.) declarat Bal. consi. 144. col. 1. uolum. 1. & consil. 263. colum. 2. eod. lib. & melius quàm alibi consi. 165. colū. 2. uol. 2. & consi. 436. colum. 1. uolum. 5. lata culpa autem proxima est dolo. l. quod Nerua. ff. depo. culpa & dolus nemini patrocinari debēt. l. nec ex dolo. ff. de dolo. c. sedes Apostolica, de rescr. igitur non excusabitur.

Et probatur ista conclusio etiam in l. regula, in §. sed iuris. ff de iuris & fact. ign. in l. in bonorum. ff. de bon. poss.

Et si non potuerit consulere peritiores (quæ distinctio adhibetur tantum hoc casu, cum de lucro captando agitur, ut hic, & ut declarat glo. in d. l. in bonorum) tunc excusabitur, nec sibi oberit ignorantia iuris. c. cognoscentes, de constitutionib. ex quo infertur, licet lex nona (ut hic)

 gene-

generaliter loquatur,& nõ distinguat, distingui tamen & declarari secundum äntiquam, ut not. in l.sciẽdum.ff.qui sat.cog. & in auth.offeratur. C.de lit. contest.

14 Sed cui incumbat † probatio, dubitat Bal.hic, an mulieri neganti, an aduersario affirmanti, & resoluit ut per eum.

Mihi uidetur qđ inepta dubitatio sit, ex quo de aduersario hinc inde nullum est uerbum, maximè quia de agnoscenda bon.poss.agitur, agnitioq; fit cõiter per modum facti extrinseci, & non in figura iudicii, vt dicebam in l.emancipata, supra cod. & probatur in l.fina. infra eodem.

Et patet, quia simpliciter loquunt Impp. Diocletian.& Maximian. in suprascriptione huiusce legis, Phrontinæ, mulieri. & quia si manifestum est, atque notorium facti euidentia, qđ potuerit consulere peritiores, uel non potuerit, probatio aliter necessaria non erit. l.si uerò. §.qui pro rei qualitate.ff.qui satisda.cog. pulchrè Bald. consi. 44 .in princ.uol.5.fateor tamen allegari debere, peritiores consulere non potuisse, quia non erant in loco, ut per glo.in l.si adulterium cum incestu in §.idem Pollioni. ff.ad legem Iul. de adult.& in clem.appellanti de ap.

Et est exemplum breuiter, quo non excusat, si fuerit in loco insigni: aliàs sic, si in humili & obscuro ac ab insignibus remoto, ut in simili in c.statutum, in §.1.de rescrip.in 6. & in l.si duas, in §.decet.ff. de excu.tut.& in l.diuus Marcus.ff. ff.de tut.& cur.dat.ab his, & in l.1. in §.si qñ. ff. de magist.conue.& in l.cum Nauarcorum. C.de nauicul,lib.10.fusius Bal.(& in hoc benè)& Roma.hic.nonnihil Alex.consi.74.col.4.uolum.1. Ex quibus glo, fin. etiam (cæterę nihil habent) sit expedita,

15 Et ad idem, †ac ad text.redeundo loco secundi not, obseruandum est non ab re in eo dici, iuris ignorantiam mulieribus non prodesse, sed obesse potius,& nocere, quia minorib. 25. ann. prodest.l.regula præalleg.in princ. ff.de iuris & fac.igno.l.quamuis.C.eod. Imò quod prodesset etiam mulieri,& excusaretur, qñ & ipsa quoq; esset minor, ut ibi dicitur.

Et do tibi simile, quia si mater intra annũ non petierit tutorem filio suo, per transitum ad secũdas nuptias, non admittitur amplius, sicuti nec hic mulier si filia sit, ad agnoscendam bo.poss.& successionem filii amittit.l.sciant.C.de leg.hær. Imò qđ post annum præsumptio est ꝫ eam iuris

16 & de iure, †ꝫ quã non admittitur probatio in ꝫrium, l.2.§.confestim,& ibi Bar.ff.ad Tertu.Cardi.consi.111.col.3. nisi fuerit minor, quia tũc excusatur, nec successionem perdit.l.sciendum. §.possessor,2.& ibi Alc.in prin.estq; no. limitatio ad tex.in d.l.sciant.ff.qui satisd.cog.

Verum dubito, qm̃ bene melioris conditionis foret masculus, quã fœmina si concurrerent. l.si apud.ff.de mino.Bal.in c.in præsentia,col.3, de prob.ergo non aliàs.

Tamen stat reg.de qua in l.in multis. ff.de statu homi.& in d.l.regula.ff.de iur.& fact.ignor. à qua minimè est recedendum.l.ab ea parte. ff.de prob.l.omnis diffinitio.ff.de reg.iu.

17 Vltimò, quia satis superq; dictum fuit in 1. lectu.impressa, iam annus 28.agitur, loco tertii & ultimi no. dubitatur, quid in legitima filiæ debita, si inconsultò repudietur, an ad eam petendam possit reuerti, ignorantiaq; iuris eam excuset.

Et respondetur quòd non, subinde declarando, non esse debitam eidem nec filio, sed quasi debitam.l.1.§.si impuberi.ff.de colla.bono. l.cum ratio.ff.de bon.damn.

Et maximè, quia nulla actio eisdem datur cõtra patrem,& hoc idem ad propositum, qa istud ascribitur potius lucro quàm damno, in lucris autem nocet, ut supra satis superq; dictum est, ergo. & no.in l.3.C.de iur.& fact.ignor. ubi Bald.

* Pau.Cast.& omnes, * pulchrè Corn. consi.282. col.2.uol.1.ex quib. finis sit etiam huic legi breuitate Laconica expeditæ, die 4. Decemb. 1568.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Materno nullus potest affectus comparari.*

2 *Contrariorum eadem est disciplina.*

3 *Tutor sine pupilli consensu, an eidem acquirere possit.*

4 *Tutor liberam habet administrationem in bonis pupilli.*

5 *Filius iussu præcedente hæreditatem adire potest, & possess.bonorum agnoscere, & idem procurator generalis.*

6 *Pupillus sine tutoris authoritate, quando hæreditatem adeat, & bon.poss.agnoscat, & nouum opus nunciet.nu.7.*

8 *Pupillaris ætas scire aut discerne quicquã nescit.*

9 *Lex pupillo, ne aliquod damnum sentiat, resistit.*

10 *Pupillus si iudicis authoritate bonor. possessionem agnoscat, an emolumentum sibi quæratur successionis.*

11 *Iudex supplet consanguineorum defectus, si eorum præsentia à statuto requiratur.*

12 *Iudex non potest pupillo authoritatem petenti officium suum non impartiri in bonorum possess. agnoscenda.*

13 *Iudex tutoris defectum supplet.*

14 *Iudex tutoris defectum dũ supplet, ex certa scientia supplere debet, & competens esse debet. numero 15.*

16 *Iudex quando possit iudicare secundum conscientiam suam.*

17 *Iudex an defectum tutoris suppleat in aditione hæreditatis, sicut in bon.poss.*

18 *Pupillus in hæreditate adita iudicis authoritate, si læsus sit, an in integram restitui debeat.*

19 *Iudex, an possit tutoris defectũ in infante supplere.*

Pars

Pars Epistolæ Constantii & Maximiani A A. & Seueri & Maximiani Nobiliss. Cæsarum.

L. Si bonorum.] Sũmario & diuisione, text. iste satis clarus uidetur, unde casum i terminis sic breuiter figura.

Cuidam pupillo delata fuerat bon. poss. ex testamento, uel ab intestato: uolebat tutor eius ipsam agnoscere solus, nomine tamen pupilli, dubitatum fuit hic, apud CC. istos, authores legis nostræ, nunquid posset.

Videbatur prima facie dicendum, ꝙ non. & forte dubitationem faciebat,† quia non est affectus qui possit mrno comparari. l. fi. C. de cu. fu. & hinc uidemus, ꝙ licèt fœminæ à tutela arceantur, cũ uirile officium sit, sicuti ẽt ab aliis. l. fi. ff. de tute. l. fœminæ. ff. de reg. iu. attamen matri pmissa est, nouissimo Authenticorum iure, auth. matri & auiæ. C. qñ mul. tu. offi. fun.

Quòdq; non pòt ad iurandum admitti pro filio pupillo: adeo. n. ipsum diligit, ut nõ sit aliud uerisimile, nisi ꝙ pro eo periurium incurrat. ca sus est no. in l. uideamus, in prin. ff. de in li. iur.

Et forte, quia magis certa est quàm pater, & qa multo labore ipsum nutrit, & educat, & hac de re, quod cum maiori labore acquiritur, possi detur charius.

Imò ꝙ ualet consequentia, si dicatur, mr est, ergo filium diligit. ex quo accidentia in actis ciuilibus, pro ueritate habentur: communiter tñ, quia Medea erat mater, & tñ non dilexit, & est arg. in l. ingenuum. ff. de sta. ho.

Modò ad propositum mater non admittitur sola, etiam pupilli filii nomine. l. Pauli s. ff. de bo no. poss. ergo multo minus tutor. l. relegatorũ. §. constitutum. ff. de int. & rele. l. nec ex uera. C. de acq. poss. c. si Paulus. 32. q. 5.

2 Secundò faciebat dubitationem, quia† ꝯtriorũ eadem est disciplina. l. 1. ff. de his q̃ sunt sui uel alie. iu. l. fi. ff. de leg. 3. sed tutor solus bo. pos. repudiare non potest. l. tutor. ff. de bono. pos. ergo nec agnoscere. l. is potest. ff. de acq. hær.

3 Tertiò dubitationem faciebat† tex. i l. potuit. C. de iur. delib. ubi ipsius pupilli consensus ad literam desiderari uidetur, aliàs tutor nihil ipsi (i quit) acquirere potest.

Quibus tamen non obstantibus contrariũ deciditur in lege nostra.

Et ratio decisionis est, quia tutor est quasi dominus. l. interdum. §. qui tutelam. ff. de fur. l. qui fundum. §. tutor. ff. pro emp.

Vnde si fundus legatus sit alicui, si pecuniam dedisset pupillo, isq; dederit tutori, conditionẽ impleuit. l. si fundus. ff. de condi. & demon. & specifice quidem, rõe supra dicta: quia conditionis quoque natura est, ut dicto modo impleatur. l. q hæredi. l. Mæuius. ff. de cond. & demon.

Et enm non soleat iuramẽtum in litem deferri, nisi domino. l. uulgo. ff. de in lit. iurã. attamen deferretur etiam tutori, si uoluerit. l. uideamus. §. curatores. ff. de in lit. iur.

Et plus, quòd relictum à tutore, uidetur relictum à pupillo. l. Thais §. 1. & ibi Bartol. ff. de fideicom. hæred. & sentit Cy. hic, in ptinc. & post eum Ias. tacito authore.

4 Secunda est decisionis ratio,† quia tutor habet (ut inquit etiam Paul. Cas. & idem Ias.) plenam & liberam administratione in bonis pupilli, & est uerum.

Quia tutela dicta est uis atq; potestas ad tuendum eum, qui se defendere nequit. l. 1. ff. de tut. est uerum qđ personæ datur principaliter, sicuti curator bonis. l. in copulandis. C. de nup.

Aduerte tamen, quia esto ꝙ habeat plenam & liberam administrationem, non tñ pòt ipsius pupilli deteriorem conditionem facere, sicuti nec procurator uel seruus conditionem dñi. l. ignorantis. ff. de procu. l. fi. C. de acq. pos. & est arg. in l. creditor, in §. Lucius. ff. man.

5 Tertia est decisionis ratio,† quia si posset procurator babens etiam generale mandatum, & in aditione hæreditatis filius, si specialiter iussus præcedat, & sic utroque casu ab homine, multo magis debet posse tutor, qui habet mandatum cũ libera à lege, authen. multomagis. C. de sacrosan. eccl. & in simili per Bald. in l. 1. in 1. colum. C. de bon. matern.

Nec obst. dubitationem facientia, quia antecedens primi uerum est, quòd maternus affectus alios omnes uincat, uerius quòd nõ admittatur ad bo. pos. petendam, nisi in casu de quo ibi paulo post, & ut infra, in fi. legis, sed falsum ꝙ multominus admittatur tutor, quia nec sola, nec cũ pupilli consensu admitti posset, nullam administrationem habens in bonis ipsius, ut tutor, non propter sexus imbecillitatem, quia fœminæ ab agnitione non excluduntur. l. seruus, in fi. prin. ff. de bo. pos. sed quia dicto iure tutelam assumere non poterat, cum sit munus masculorum, nisi id ipsum à principe impetrasset, & specialiter q- dem. l. fi. ff. de tu.

Non obst. scđm, quia procedit rursum si contrariorũ eadẽ ẽt sit rõ. d. l. fi. in fi. ff. de le. 3. l. pe. & ibi Bal. C. de sol. declarat Bar. lãte in l. inter stipulantem, in §. sacram. ff. de uerbo. obl. & alii in rub. ff. de acq. pos. sed in agnitione & repudiatione diuersa est ratio, ergo.

Et probatur, quia non repudiat, ex quo alias pupillus (ut inquit idem Cyn. hic, & alii post eũ) restitui non posset, si bona non essent in eodem statu. l. quod si minor. §. Scæuola. ff. de mino. post sect autem aduersus agnitionem. l. 1. C. si mi. se ab hær. abst. ergo.

Est uerum quòd ratio hæc non est generalis, ut hic per Deci. sed potest tolerari: uel aliam assigna, ut per eum, in prima lectura, in prin.

Et in effectu maius præiudiciũ est in repudiatione q̃ in agnitione, & idẽ in l. 1. in §. tutor. ff. de suc.

fuc.edi.& patet ad sensum, quia uno casu de damno, alio autem de lucro tractatur, quorũ non est par eademq; ratio.l.fi.C.de codi. comparatiuè dico, quia ẽt bon.po.onus habet, nec merum lucrum in ea est.l.3.ff.de bon.poss.

Nec facit reg.l.is poest, quia glo. ibi resoluit fallere in tutore, ratione prædicta, & est uerum: & signanter ita respondet Bart. in l.si infanti, in 3.colum.C.de in.delibe. quod scilicet procedat in his, qui suo iure agnoscunt, non in eo, qui agnoscit alieno nomine, ut hic, & in l.ait prætor, in §. primo.ff.eodem.

Vel dicamus ultimò non posse repudiare, quia sic deteriorem conditionem pupilli faceret, & malè, nec potest.§.1.Insti.de autho.tut.agnoscẽdo autem bon.poss. omnino meliorem, quia sibi successionis emolumentum iure prætorio acquirit, ut hic, ergo non eadem contrariorum ratio.

Non obst.tertium & ultimum, quia posset dici, ut hic per glo. quod ipsius pupilli consensus sit necessarius, si sit infante maior, & ita loquat̃ contrarium.d.l.potuit, aliàs non.

* Sed quia reprobatur communiter, * ut testat̃ hic Pau.Cast.& bene, quĩ lex nostra generaliter loquitur, nec distinctionem recipit, uulg.l.de pactio.ff.de Publicia.

Aliter respondetur, quod imò in agnitione bon. possess.id falsum est, uerum in aditione hæreditatis, differentiæq; ratio est, quia primo casu factum requiritur, quod per alium põt explicari.l.3. §.acquirere.ff.de acq.hær.l.certè.ff.de preca.c.quod per alium.de reg.iu.in 6.

Secundò uerò non, cũ à mera uoluntate adeũtis pendeat, ut no.in l.si in tres.ff.de arbi.& in d. l.potuit, & in l.Paulus, aliàs per procuratorẽ. ff. de acq.hær.& infra latius per Doct.

Secundò fuit apud eosdem dubitatum, quid ĩ ipso pupillo, an possit pariter ipse sine tutoris authoritate bo.pos.agnoscere.

6 Videbatur prima facie † dicendum quòd sic, casus est in l.fi.in §.fin autem. C.de bonis quæ li be.ubi ad literam dicitur, quod pupillus solus sine tutoris authoritate & hæreditatem adit, & bon. poss.agnoscit.

Secundò rationem dubitationis faciebat, quia plus est adire hæreditatem, quàm bo.poss. agnoscere.l.si quis mihi bona.§.iussum. ff.de acq.hæ. l.1.supra eo.& tamen pupillus adit hæreditatẽ, ut quoque dictum est proximè, sine tutoris authoritate, l.conditionibus.ff.de condi.& demonstrat.ergo & multo magis debet posse bon.poss. agnoscere.

7 Tertiò dubitationem faciebat, † quia in simili uidemus, quòd admittitur etiam sine tutoris authoritate, si nouum opus nunciet. l.de pupillo.in prin.& ibi glo.ff.de no.ope.nun.

Quibus tñ non obst.contrarium hic decidit, & est ſm dictum, quod imò pupillus sine tutoris authoritate non potest, & idem in l.seruus, in §.im pubes.ff.de bon.pos.& in l.obligari, in §.pupillus.ff.de autho.tut.

Et efficacius probatur, quia dictum hoc præcedenti aduersatur, dicendo, ipse autem pupillus &c.argum.in l.1.in prin.ff.de offi.eius. & in l.hoc amplius, in §.de his autem. ff.de dam.infe. sed præcedens continet tutorem solum posse agnoscere, ergo non solus pupillus: ergo necessariò cum authoritate tutoris.

8 Et ratio decisionis adduci potest, quia † ea ætas est, quæ scire, aut discernere quicquam nescit.l.pupillus.ff.de acquirend.hæredi.l.1. C.de fal. mo.

Secunda adduci potest, quia non conuenit, ut solus obligetur creditoribus hæreditariis.l.more.ff.eo.de acq.hær.

9 Tertia & ultima, † quia lex resistit, ne dãnum aliquo modo sentiat.§.neq; , Insti.de autho.tut. d.§.pupillus.

Nec dubitationẽ facientia adduci meruerũt, non primum, quĩ id est speciali rõne inductũ (ut inquit Alex.) in pupillo filiofa. qui infantiã excesserat, & patre quidem recusante, cui tutor quoque dari non poterat.l.fi.C.de cur.fu.

Et plus, quod erat in bonis aduentitiis, eo iure ẽt ita dispositum, quorum proprietas acquirebatur filio, expressaq; legis dispositione, sic in eisdem statutum, ut latè diximus in l.1.ſ.eod. & sic plura concurrunt, efficientia, non aliter dictò casu responderi posse.

Et pro ista sol. adde rursum, bene facere text. in l.si infanti.C.de iu.delib.ubi si sui iuris sit, põterit cum tutoris authoritate adire, & consequẽter bon.poss.agnoscere, ergo si in potestate pris, tutoris authoritas necessaria non erit, quam ẽt hic, in 1.lectu.à morsu laſ.defendit in 2.col. De ci.ut per eum.

Minus obst.secundum, quia id quoq; speciale est, ex quo conditioni paruit, ut per illum tex.inquit glo.in d.l.obligari, in d.§.pupillus, de autorit.tuto.& Alex.hic, in princ.d.glo.non cita ta tamen.

Sed si dominium in alium non transfert absque tutore.d.§.pupillus, non debet etiam posse conditionem implere.l.quod si forte. §.final. ff. de solutionib.

Responde ut per glo.& Bartol. in d.l.conditionibus, id uerum esse in conditionibus consistentibus in dando, non in faciendo, quo casu d. lex loquitur.

Solidius respondeo ego, non obstare, quia hæres efficitur ibi necessarius, iure patriæ potestatis, nõ conditionis expletæ, ita ut nec tutoris authoritas esset necessaria, quod tex.met dicit, & habetur in §.sui, Insti.de hær.qual.& diff.

Vel & aliter ad argum.respondeamus, non esse uerum, quod adeat hæreditatem sine tutoris auctoritate, namq; tex.in d.l.conditionib.loquitur in conditionibus in facto merè consistentib.

quo casu non facilè impedit lex quo minus impleatur etiam à pupillo sine tutoris auctoritate, sed non si habeat mixturam iuris, ut est aditio, ergo ad propositum eum non adeat, nec bo. pos. agnoscere poterit.

Non obst. tertium & ultimum, quia (ut dixit idem Alex. adhuc hic) glo. illa, quam ponderat
* Ro. est * cõmuniter reprobata. nec ut per Dec. saluari pôt Ro. ꝙ saltem locum habebit, qñ mora esset periculum allatura. d. l. de pupillo. §. si quis riuos. ff. eo. de no. oper. nunc. quia qđ regulare est, non casuale & fortuitum, debet attẽdi. l. suus quoque. §. puto, iuncta gl. ff. de hær. insti.

Sed tertiò & ultimò dubitatum adhuc fuit, quid si pupillus sine tutoris authoritate agnosceret, & à iudice decerneretur, an successionis emolumentum sibi quæratur.

10 Prima facie etiam hoc casu † uidebatur dicẽdum ꝙ non: & fortassis dubitandi rõnem faciebat, quia præsupponitur ex his, ꝙ suppleat iudex, & ꝙ pupillus prædictus habeat tutorẽ, sine cuius authoritate tamen agnoscat, & nihilominus hoc ipsum falsum est, & contra tex. in l. si infanti, in fi. C. de iu. delib.

Secundò & melius, quia iudex tunc tutoris loco esse dicitur, & sic quodammodo auctorari sibi, & rursum malè. l. 1. l. pupillus. ff. de autho. tu. arg. in c. fi. de insti.

Tertiò, quia agnoscere bon. pos. est qd facti, ut latè dictum est in l. 1. & in l. emancipata, & ibi Bal. s. eo. iudex aũt supplet tm̃ in his quæ sunt iuris l. 1. C. ut quæ de aduo. in princip. & ibi plenè per Docto. ergo.

Quartò, quia aut habet tutorem, aut non, si habet uocandus est, uel si negligens sit, compellendus, ut negligentia eius compescatur, officio iudicis, ad agnoscendam bono. pos. si non habet, dandus est sibi. l. licèt. C. ĩ quib. cau. tu. ha. tu. da. po. l. si sororis. C. qui da. tu. po. l. si quis sub conditione. ff. de testa. tu.

Quintò & ultimò, quia promiscuis rerum usibus officia turbari non debent. l. consulta Diualia. C. de testa. tradit in no. q. Arch. in c. per hoc, in priu. de hær. in 6. & declarat Ang. in l. cũ prætor, in 2. col. de iud. maximẽ locum habere, qñ diuersis diuersæ actionum species tribuunt, ut hic signanter, qñ iudex decernit, & auctorat, tutor uerò agnoscit, & sensit Bar. in l. si curatorem habens. C. de in integ. rest. mi.

Quib. tñ non obst. & in hoc quoq; determinat ꝯrium, ꝙ imò iudex pupillo supplet, & sine tutoris authoritate petenti, dando bo. po. qua mediãte postea sibi successionis emolumentũ q̃ratur.

Et est limitatio ad secundum dictum cum duplici tñ declaratione, ꝙ sit competens, quodque sciat hoc ipsum, seu ex certa scientia, se defectũ tutoris supplere intelligat, & ut infra latius.

Et rõ decisionis est, quia tunc cùm supplet, ꝑsonam tutoris assumit: sed si authoritate tutoris pupillus agnosceret, ualeret agnitio, & sibi successionis emolumẽtum acquireretur, ut s. & sentit Bar. in d. l. si curatorem, & benè, ad fi. ubi ponit praxim qualiter notarius hoc ipsum scribere debeat, ergo.

Adde glo. in l. de pupillo, in §. meminisse, in uerbo, per prætorem, ubi signanter alleg. hanc l. dicens, ꝙ prætor assumit personam nunciantis, ut tutoris hic. ff. de no. ope. nun.

Et declarat Bald. maximè habere locum, cùm supplet, in l. cum mulier, in 7. col. ff. sol. mat. aliũ tex. allegando exinde, in l. properandum, in §. sin autem reus. C. de iudi.

11 Secundo adde, † ꝙ sic supplet defectum ꝯsanguineorum, si eorum præsentia à statuto requiratur in mulierum contractibus, ad tollendam ꝑsumptionem fraudis. l. trãsactionẽ, & ibi idem Bal. in fi. C. de transac. & ẽt Anch. in c. canonũ sta tuta, in repe. col. 243. de consti.

Tertiò adde, ꝙ sic supplet defectum epi, alterius superioris authoritas archiepi, s. in alienatione bon. ecclesiæ, si necessitas inmineat. casus est in cle. 1. de reb. eccl. non alie. per quẽ text. & per tex. ẽt hic alleg. p Ias. in c. si qua de reb. 12. q. 2. ita quoq; in no. q. dicebat Ro. consi. 36. incl. ui sa disceptatione, per totum.

12 Secunda pôt esse decisionis rõ, † quia si pupillus petit, non pôt non impartiri officium suum, maximè qñ est certus (ut dixi) & scit ipsum nõ habere tutorem, & ipsius pupilli ẽt persona considerata, iuxta tex. ĩ l. 1. ad fi. C. qñ Imp. inter pu. & ui. & ad propositum habetur latè in l. 4. in §. hoc autem iudicium. ff. de dam. inse.

Tertia potest assignari, quia cum lex iudici authoritatem dederit creandi tutorem, nec à pupillo fuerit petitum, sed ut ipsius loco potius, licèt non expressè, tacitè tñ & uirtualiter auctoraretur ipse, fatuus esset, eidem non impartiri in hoc officium suum, arg. in l. ut fundus. ff. cõmuni di. & in l. fi. C. de fideicom. lib. & in c. licet Heli, de simo.

Quarta uerò, quia dando tutorem, cũ diligẽs inquisitio requiratur. l. 1. in fi. ff. de confir. tu. §. fi. & ibi no. Insti. de tute. possitque facilius interponi authoritas iudiciaria, quæ uice tutoris fungatur, frustra desideratur tutoris. l. dominus testamento. ff. de condi. indeb. clem. auditor, de rescrip. cum similibus.

Quinta & ultima, ne pupillo labatur tps, & est simile, & fortius, in peremptione instantiæ, quo casu supplet iudex ex officio, etiam nemine petente, secundum Bar. in l. Seius & Augerius. ff. ad legem Falc. refert & sequitur Alex. in l. 1. in 4. col. C. ut quæ de aduo. ergo multo magis, ut dixi, si petatur, ut hic.

Supplet etiam, ne pereant bona hæreditaria, eodem Bar. teste in §. ad hæc, ut spon. larg. l. ergo & hic, ne tempus (ut diximus) labatur pupillo.

Et hinc est ꝙ dici solet, officium iudi. misericorditer

corditer implorari solere, ut in rub. ubi gl. not. ff. de interroga. actio. & præsertim in casu isto, speciali uerificabile, in quo nec lis contestatur, nec mora iudicialis seruatur. l. de pupillo. §. meminisse. in fi. ff. de no. ope. nun. tradit Bar. in l. requirendi. C. de ser. fug. & Bal. in l. 2. in §. fina. ff. quemadmo. testa. ape.

Et tenendo sic, cessabunt statim dubitationē facientia. nam primum non est uerum, imò præsupponit, ꝙ non habeat, & ita ꝶ omnes intelligūt communiter. & ita declaratur d. l. si infanti.

Vel dic, quòd habeat, sed absentem, & impeditum, quo casu perinde est, ac si non haberet. l. in lege. ff. de contrahen. emp. c. inter corporalia. de transla. præla.

Imò plus quòd supplet iudex etiam defectū falsi tutoris, secundum Bal. in l. 1. in §. fi. per illum tex. quem dicit singu. ff. quod fal. tu. autho. estque tanta eius authoritas, ut faciat ualere ēt minus legitimè gesta.

Et nimirum, quia non est tutor, nisi abusiuè, ut in simili de testamento inquit Iurisconf. in l. 2. in §. 1. quemadmo. test. ape.

Non ob. secundum, quia nec id uerum est, ex quo auctoratur pupillo, & non tutori, quamuis ipsius loco esse uideatur. cùm & tutor aliàs pupilli nomine agnoscat, perinde ac si ipse pupillus agnosceret. l. ita autem. §. gessisse. ff. de admi. tuto. l. certè. ff. de preca. & in regu. qui palium, de reg. iur. in 6. & sic arg. habet fallaciam.

Non ob. tertium, quia respōdetur, quòd quāuis bo. pos. acquiratur per modum facti extrinseci, ut inquit in d. loco Bal. nihilominus dici nō potest, nisi quòd sit iuris. l. 3. §. bonorum. ff. de bono. poss. l.

Vel factum esse, quod suppleri potest, ut in examinatione testis ait Inn. in c. per tuas. in fi. de testi. & est aliud simile in l. 1. iuncta gl. ff. de off. asses. & in l. si pupilli. in §. uideamus. ff. de nego. gest. Barto. in terminis in l. 1. ad fin. C. ut quæ desi. aduoca.

Non ob. quartum, quia primum uerū est forte, si uelit iudex, & petatur. Vel dic, quòd hoc casu compellatur. l. si tutor. & ibi Bart. ff. de autho. tut. secundum uerò falsum, ut ostensum est supra, ex quo iudex ipse tutoris personam assumit, & defectum supplet, & ita intelligatur hæc lex.

Non ob. quintum, & ultimum, quia non turbātur officia, ex quo iudex auctoratur ut iudex, sicuti etiam supra dictum est, quamuis loco tutoris esse uideatur. & quia non agitur de actu, in quo & iudicis authoritas requiratur, & tutoris, ut in alienatione bo. pupilli, quo casu loquitur Bar. in d. l. si curatorem.

Vel pro uera resolutione etiā dicamus, ꝙ tutoris authoritas requiratur, & iudicis, quando tutorem habet, qui non sit absens, aut aliter impeditus, & maximè in agnitione bo. pos. Hic est casus, litera pro lecta habeatur.

Nota primò ex isto tex. (alia enim dubitationem non habent, & in casus figuratione expedita fuerunt) quòd iudex defectum tutoris supplet, 13 † quando scilicet pupillus eo caret, uel habet, sed absentem, aut aliter impeditum.

Et probatur (ut rursum diximus supra) in d. l. si infanti. in fi. C. de iu. delibe. & ut latius infra.

Sed quòd imò suppleat, etiam si habeat, nec sit aliter impeditus, ꝓbari uidetur ex pluribus.

Et primò, quia lex ista generaliter loquitur, siue habeat, siue non habeat, nulga. iuribus, l. 1. §. generaliter. ff. de lega. præstan. l. regula. §. fin. ff. de iur. & fac. igno. dum dicit, impuberi postulāti sine tutoris authoritate, si iudex dederit bon. pos. emolumentum successionis acquiri.

Secundò, quia finis legis debet correspondere principio. l. denique. §. 1. uersi. scio. ff. de min. sed principium loquitur quando habet tutorē, ergo & finis.

Tertiò, quia exceptio est ad dictum præcedens, quod negari non potest, ergo intelligi ēt secundum illud debebit, quod in habente tutorem loquitur, ut no. in l. actione. C. de transa. & est arg. in l. nam quod liquide. in §. fi. ff. de pe. lega. Bar. in l. in his. ff. de legi. & in l. si eum. in §. qui iniuriarum. nu. 6. ff. si quis cauti. & ita audacter tenet Dec. hic in 2. lectu. in 1. uerò contrarium, quod etiam cōe est, & quod tenent quoque Alexan. Ias. & reliqui.

Et hæc opin. pro rei ueritate est tutior. Pro qua in primis facit text. non uiolandus, in d. l. si infanti. ubi pupillus bo. poss. agnoscit, consentiente patre, si sub eius potestate sit, cum authoritate tutoris si sui iuris sit, uel si tutorem non habeat, adire poterit prætorem, cuius decreto hoc ius consequatur, quæ uerba omnem casum comprehendentia, clariora esse non possunt.

Et pondera inquantū hic dicitur, dedit, text. loqui de bon. poss. decretali, quia ibi etiam ait, eius decreto hoc ius consequi poterit. l. 1. §. decretalis. ff. de suc. edi.

Nec ob. si diceretur (ut idem Deci. dicit) ꝙ tex. in d. l. si infanti. loquitur respectu necessitatis, non quòd neget, prætorem adiri posse, etiā si tutorem habeat.

Quia imò negatur, tum ex uerbis, tum ex mēte, & coniecturis, idest à sensu contrario, ex quo (ut dicebatur supra, & not. in l. si curatorem habens. ubi Bart. & alij, C. de in integ. resti. mi.) si habeat tutorem, prætor adiri nō poterit. l. apud antiquos. C. de fur. l. 1. ff. si tab. testa. exta.

Considerādo etiam si uoluisset hoc casu quoque supplere, quòd dixisset, sicuti quando habet patrem, & tutorem, & quando est sine tutore, argu. in l. unica, in §. sin autem. in uersi. sin uerò. C. de cadu. tollen.

Minus ob. rursum, quod adhuc dicebat, uerbum poterit, ibi non esse positum ad potestatē iudicis

iudicis limitandam, sed ad designandum, quòd pupillus habet remedium, ut possit recurrere ad iudicem, quando non habet tutorem: quia imò ad id positum esse uidetur, & est rationabile, si habeat, ad eum non recurri.

Et probatur e... eo etiam, quia si defectum ab sentis supplet, & falsi, ut dixi pariter supra per tex. in l. 2. in §. fi. & ibi Bal. ff. quod fal. tu. au. non aequè conuenit ut suppleat pro eo quem habet, in quo defectus non e...t.

Et quia denique ordinarium est, quòd cũ tutoris authoritate agnoscatur, ergo non sine iudice decernẽte, quia nunquam recurrimus ad eũ, ubi ordinaria uia nobis est a lege prouisum, l. in causae. ff. de mi. argu. in l. 1. C. de thesau. lib. 10.

Et maximè in causis pupillorum, quod nota, & est declaratio Calde. in consi. 2. inci. an autem. de libe. obla.

Et in simili facit, quia si episcopo datus sit coadiutor ex causa infirmitatis, uel senij, eodem episcopo mortuo, capitulum sede uacante usq; ad successoris aduentũ administrat, & nõ coadiutor: ex quo datiuus, & subsidiarius est, capitulũ uerò id quod facit ordinario iure facit. l. si tutor ff. de tu. & ra. distrahen. tradit Bal. in l. quaesitum. ff. de tut. & uulgatum illud ultimo, heri non debere, quod factum non releuat. l. haec stipulatio. §. diuus, ut lega. no. cauea.

Et tenendo sic, contraria parum obstabunt, non primum, quia non est uerum, ut infra.

Et dato quòd generaliter loquatur, distingui tamen ratione debet. l. quique. l. quamuis. ff. de in ius uoc. Vel p...r d. l. si infanti. l. non est nouũ, ff. de legi. l. liberti. iuncta gl. ff. de offi. asse. c. super quaestionum. in prin. de offi. del...g. Vel quia ratio recti sermonis id ipsum omnino suadet, ut pariter dicam infra, & no. interim in l. si ex pluribus. ff. de solu. & in l. si de certa. & ibi Bart. in 1. col. C. de transac.

Non ob. secundum, quia antecedens uerũ est, si necessariam consequentiam habeat ad illud, quo casu intelligitur tex. ad idem allega. quem sic declarat Bal. in l. Amistius. in prin. ff. de acq. haere. Item & uerius consequens, quòd prin. de tutore loquatur, sed illatio, seu conclusio falsa supra dicta ratione, & est simile in l. si tibi. in fin. ff. si cer. pe. iuncta gl.

Non ob. tertium, & ultimum, quia nec ipsum negamus, quòd exceptio sit ad dictum praecedens, affirmamusque etiam quòd intelligi debeat secundum ipsum dictum, quòd sine tutoris authoritate scilicet, possit agnosci bon. poss. iudice supplente, alias non, sed non quando tutorem habet, & in hoc est fallacia. & sic erit de eo omnino, de quo etiam dictum loquitur.

Considerando etiam, si sic intelligeremus, ꝙ inde maximum sequeretur absurdum, & contra ...ricias legis. d. l. si infanti, saluanda hoc modo. & ita in simili arguit Imol. in l. filio praeterito. in 2. colum. ff. de iniu. rupt. testamen.

Secundò nota, quòd quando sic iudex defe-
14 ctum tutoris supplet, ex certa scientia † supplere debet. & est simile in l. seruus. ff. de bo. poss. alle. hic etiam in gl. aliàs non ualeret agnitio, utileque est secundum Bart. si scribatur, ... appareat in actis hic, & in d. l. si curatorem habens. in fin. C. de integ. resti. mi. quod tamen intellige, ut inquit Deci. 9. ad effectum facilioris probationis, arg. in l. contrahitur. ff. de pigno. non ꝙ non sufficiat etiam si aliter appareat, argu. in l. certũ. ff. si cer. pet. & in l. 1. ff. de libe. & po...thu. & maximè quia in tali bon. poss. non agitur de praeiudicio tertij, ut declarat Bal. in l. fi. in 2. colum. C. sen. resc. non poss.

Hocque tantum est dicere, quantum non referre quid ex aequipollentibus fieri. l. fi. §. fin. ff. man. l. 3. C. de insti. & idem etiam in seruo, foemina, & aliis, tam dictum erat in l. seruus. ff. de bono. possess.

Considerando suppletionem hanc, & dicto hoc casu, dispensationem quandam esse, quę nõ potest fieri, neque facta dici, nisi ex certa scientia fiat. l. quidam consulebant. ff. de re iud. & textus noster dicit.

Adeo ut in simili, illiteratus scienter delegatus à principe, iudex esse possit, quia cum eo dispensatum uidetur, si autem ignoranter non. ita Bar. in authen. de iudi. in princi. qui dicit etiam consi. 196. incip. ciuitati. in 1. col. quod si Papa ex certa scientia aliquid disponat, uidetur omne obstaculum tollere. refert & sequitur Por. Insti. qui testa. tu. da. po. nu. 2. & ita etiam Abb. in c. cum in cunctis. in §. inferiora. in pe. colum. de electio.

Et ad propositum si populus Barbariũ Philippum seruum sciuisset, potuisset ei dignitatẽ conferre, ex quo dispensando quoque libertate donatus fuisset. l. Barbarius. & ibi no. ff. de offi. Praeto. alleg. hic etiam in gl.

Sed redeuntes eò unde discessimus, & ad declarationem Decij, puto aduertendum, ꝙ imò absolutè necessarium sit, hoc ipsum in actis redigere, sicuti & agnitio. Ex quo benè uerum est contrarium in principe, ut inquit Bal. in loco p eum allega. sed non in iudice, argu. eorum quae habentur in l. idem Vlpianus. ff. de excu. tu. & in c. quoniam contra. de probat. taliter ut hic pro forma omnino requiri uideatur à lege, & quo casu regula d. l. certum & similium, ut supra limitari solet. l. 1. §. si quis ita. ff. de uerb. obli. declarat Bar. in l. 1. in 2. col. ff. de condi. & demon. Et maximè, quia si in actis agnitio redigi debet, nec possint acta regulariter probari per testes. d. c. quoniam contra. de proba. redigi debet etiã cum suis qualitatibus, quod sciens iudex, seu ex certa scientia scilicet suppleuerit defectum tutoris. l. 1. §. & post operis. ff. de no. ope. nun. cum similibus. Cogita.

5 Tertiò nota, quòd debet etiam esse iudex † ad huc competens, ut pariter probatur ibi, nisi sciés hoc iudex competens dederit &c. ergo aliàs datio non teneret.

Adde tu bonum tex. in simili, in l. 2. ff. si quis in ius uoc. non ie. ibi, mulcta à competenti iudice, pro iurisdictione damnabitur. & idem dicit in l. 1. ff. si quis ins dic. non obt.

Quòdq; sic delegatio facta à iudice incompetente non ualet. l. 1. & ibi Saly. in prin. C. qui pro sua iu. nec confessio secundum Bar. in l. diuus, in 1. col. ff. de custo. reo. l. 2. C. si à non comp. iud. c. at si clerici, & ibi no. de iudi. Castillione. consi. 7. nume. 16.

Et nimirum, quia acta sic facta, sine ordine facta uidentur, secundum Bald. in e. t. in §. sancimus, quo temp. mi. in usib. feu. & sine citatione, ut ibidem, & no. in l. si pater. C. ne de sta. defun.

Qui dicebat ob hoc etiam, in c. 1. in §. si facta, in 2. col. si de feu. fue. contr. inter do. & agn. in usib. feu. quòd nisi facta sint coram iudice competenti, debent lacerari.

Et ad propositũ facit, quod licet nullitas opponi non possit, opponitur tamen si prouenit ab incompetentia iudicis, iuxta gl. in clem. 1. de leg. po. & fructu.

Et non ab re etiam si Christus Iesus, Mariæ filius, & Saluator noster, ad Herodem missus fuit, & ab Herode ad Pilatum. Histo. no. est.

Et sic ad propositum duo sunt necessaria à lege requisita, quorum alterũ si defuerit, corruit actus, nec ualet, certa scientia scilicet, & competentia. l. cum hi. §. si prætor. ff. de transact. l. quæcunque. §. fi. ff. de Publicia. l. 1. in prin. ubi gl. no. ff. de reb. eo. & ita etiam Bartol. quem retulimus quoque in figura. casus, in l. si curatorem habẽs nu. 6. C. de in integ. resti. mi. cum bona pupilli alienantur, ꝙ authoritas tutoris & iudicis necessaria est, probaturq; in iuribus s. alleg. adeo ut alterum non sufficiat.

Et idem in datione tutelæ dicit, in auth. matri & auiæ, in 3. col. C. qñ mul. tu. offi. fun. ꝙ non ualet, quamuis mater sit cui defertur, nisi renũciet Velleiano Senatuscon.

Aliàs plura specialia simul cõcurrerent, haud tolerandum, quòd defectus tutoris posset suppleri, & à iudice quidem ignorante, ac incompetenti. & plus quòd sic factum etiam temerarium probari uideretur à lege, non admittendum. l. t. C. de do. pro. l. cum post. §. gener. ff. de iu. dot. l. eum quem temere. ff. de iud. l. t. in fi. C. de suf. & Insti. de pœ. te. liti. in princ. & etiam quia dato uno inconuenienti, maius dari non debet, ut per Bald. in pulchro casu in l. lege 12. tabu. ad fin. C. de legit. hær.

Sed contra prædicta, quo ad iudicis competẽtiam, facere uidetur in materia tex. in l. fi. ⁊. eod. ibi, decernimus ut apud quemlibet iudicem, uel etiam apud duum uiros, qualiscunq; testatio ostendatur. ergo etiam incompetentem.

Et quia uerisimiliter, cũ sit post istam, qđ hic dicitur, corrigi uidetur. l. pacta nouissima. C. de pac. l. sed & posteriores. ff. de legi.

Considerando etiam, quòd de tertii præiudicio non agitur (ut dictum fuit quoque supra disputando post Bal. in l. fi. col. 2. C. sen. re. nõ po.) quodq; competentia desideratur in quolibet alio actu, & maximè excommunicationis, qua pœna nulla maior est in ecclesia Dei. l. hi qui sanctam fidem. C. de aposta. c. corripiantur. 24. q. 3. & authoritate Apocalyp. ostenditur, c. 16. ibi, & factum est ulnus pessimum in homines, habentes characterem bestiæ. imò quòd mors est spiritualis, & separatio animæ à gratia Dei; ut mors temporalis, quæ est separatio animæ à corpore. l. ultimum supplicium. ff. de pœn. tradit Abb. in c. per uenerabilem, nu. 20. qui filii sint leg.

Et ꝙ à iudice incompetenti lata, sit nulla, probatur in c. pe. de sen. excom. & in c. 3. de consue. in c. dilectis, de appel. & in c. in primis. 2. q. 1. aliquid Calder. consi. 8. incip. collector, de sentent. excommunic.

Quibus tamen non obst. à uerbis claris text. haud est recedendum ex his quæ dicta fuerunt, competentiam declarando, ut hic per Riminal. quia non omnis iudex bon. poss. decernere poterat, nec dare tutorem secundum illa tempora. l. 2. §. si præses. ff. quis ordo. in bo. po. ser. l. ius dãdi tutores. ff. de tu. & cu. da. ab his. diximus latè nos in l. t. ff. de offi. eius.

Nec facit tex. in d. l. fi. quia id hodie statutum est tñ quo ad simplicem agnitionem bo. poss. & qñ de tutoris delectu supplendo non agitur, ut hic, ubi casus specialis ponitur.

Probatq; Ias. per glo. in l. sciendum. ff. qui sat. cog. ubi per nouam legem, loquentem generaliter, non corrigitur antiqua, si specialem habeat determinationem. Imò quòd per antiquam distinguitur & declaratur, ut ante eum inquit Alexan. in l. t. in 3. col. supr. eod. Inferens amplius, non mirum esse hac de re etiam, si l. ff. in princ. C. de bonis quæ lib. non tollit. l. fin. ff. quis or. in bon. pol. ser. nec l. si is qui hæres. §. neque filius. ff. de acquir. hær.

Ea forte ratione, quia species derogat generi, non econtra. c. generi per speciem, de regul. iur. in sexto.

Et quia non est uerisimile, per illam generalẽ prouisionem, legislatorem uoluisse ab hac speciali recedere. l. petẽs. §. qui plures. l. Titia. §. Lucius Titius, & ibi Bal. ff. de leg. 2.

Ex quibus secundum quoq; tollitur, qm̃ fateor, ꝙ sit post istam, sed non ꝙ ista per illã corrigatur, ut in d. l. sciendum, no.

Et patet (dato quod corrigatur) quia corrigitur solum quo ad decreti interpositionem. ergo non quo ad alia. l. sancimus. C. de testa. l. præcipimus. C. de appel. l. fi. C. de indic. uidu. tollen.

& eo

& eo quidem casu, quo non agitur de defectu tutoris supplendo.

Et quia sic etiam quo ad tempus, incorrecta manent penitus antiqua iura, ut in d.l.fin. habetur, nec dubito.

Nō obst. tertium & ultimum, quia esto quòd non agatur de tertii praeiudicio, agitur tamen de supplendo (ut diximus) tutoris defectu, & de ipsius persona assumenda, quo ad dicti pupilli commodum, ita ut iudicis competentia desiderari non secus uideatur, quàm in sententia ex communicationis sit necessaria. nec est aliter tenendum.

In glo. fi. (caeterę nihil habent ex supradictis etiam expeditae) ibi, & nota iudicem &c. habes,
16 probari hic, quòd iudex potest † iudicare secundum conscientiam suam, & idem in l. seruus, alleg. quoque supra, ff. de bon. poss. id est ut sibi uidebitur. & maximè (inquit Alex.) quando nemini nocet, ut in agnitione bon. poss. in qua non agitur de praeiudicio tertii. & signanter, adhuc secundum eum, ita ēt dicit Bal. in l. fi. in princ. C. de poe. in. qui male iu. & plus, ꝙ debet potius se qui in his conscientiam suam, quàm partium, ꝑ no. in l. 1. ꝧ. de bon. poss. secundum tab.

Quod etiam probatur ex alio, quoniam in simili ita quoque iudicat minorem ex aspectu. l. minor 25. ann. ex aspectu, & ibi Bartol. in princ. ff. de minorib.

Et expressè tenet idem Bart. in l. 1. C. ut quae de aduo. ad fi.

Sed contrarium uerius uidetur, ut in l. illicitas, in §. ueritas. ff. de offi. praesi. & in l. lex quae tutores, & utrobiq; no. C. de admi. tut. latè Flor. de S. Pet. in l. si irruptione, in §. ad officium, in 1. &
* 2. col. ff. fin. reg. & ita * cōiter tenetur, nostrisq; Theologis persuasum est.

Vnde & bene Aristo. dicebat, oportere rectè positas esse leges, & quàm paucissima cōmittere iudicantibus, ut secundum illas iudicent, & non secundum cōscientiam, ac ut sibi uidetur; q̃m aliàs non essent legis imitatores, & ministri, refertq; Bal. in l. 1. in 13. col. C. qui accus. non po. & in l. non possunt, in 1. lect. in fin. ff. de legi. latissimè ego, & ad saturitatem, in d. §. ueritas, in collectane.

Nec facit dictum, authoritasq; huius glo. qa (ut declarauimus) speciale est in bono. poss. in qua non agitur de praeiudicio tertii, nec dici potest, quòd iurisdictio contentiosa sit, sed potius uoluntaria.

Verum est (ut adhuc dictum fuit supra) ꝙ debet in actis constare, sicuti in simili, & nouissimè quidem, quando standum est assertioni alicuius, cuius conscientiae aliquid relinquitur, ut assertio non ualeat, & in dubium possit reuocari, nisi fuerit iurata, tradunt Ang. & Pau. in l. de pupillo, in §. qui opus. ff. de no. op. nun. limitatioq; est ad gloss. not. in c. statutum, in §. assessorem, de rescrip. in 6. Vel dic, ut per Saly. hic, quòd est à iure confirmata, quoniam uidet pupillum tutorem non habere, quodq̀ue facit hoc idem sciens, ut iudex, non ut priuatus.

Adde tu simile in aequitate, quae debet pariter esse a iure informata, aliàs ea uti iudex non posset, ne lege clementior fit. §. oportet. in authent. de Iudi. tradit Abb. in c. ex parte. 2. in princi. de offi. delega.

Non ob. secundum, quia illud est speciale pariter, quando aspectus non est cognoscibilis, secundum cōmunem hominum peritiam, ut post multa declarat Bar. in l. de aetate. nu. 9. ff. de mino. aliàs probatio testium absque dubio admitteretur, ut ibidem.

Et est simile in ueniae impetratione. l. 2. C. de his qui ue. aeta. impe. firmat idem Bar. in §. si uerò. in fi. quib. mo. na. effi. sui.

Et si ex aspectu rursum filius nonagenarius sit, quia uerum erit dicere, & sic arbitrabitur iudex, patrem nō uiuere, secundum Alex. in l. sed & si. in 2. col. ff. de acqui. haer.

Vel dic non officere ex alio, quia sententia lata d. casu, semper potest retractari, ut no. in l. admonendi. ff. de iureiu.

Vel ꝙ imò aetas probari debet ab eo, qui eam allegat, nisi onus in alium transfundatur ex aspectu, & ut latius in l. si minorē. & ibi Bart. in prin. C. de in integ. resti. & si testis dicat, uidi talē minorē, probatio erit praesumptiua, ut inquit Bal. in c. cum causam. nu. 30. de testi.

Non ob. tertium, & ultimum, quia id etiā procedit in principe non recognoscente superiorē, qui praesumitur incorruptibilis, & iustè facere quod facit, ita ut non admittatur probatio in ꝯtrium, testaturq̀ue Bar. met in loco ad idem allega. Iac. de Ra. & Cy. in l. rescripta. C. de prec. Imperat. offer. & ut latius Flo. in d. §. ad officium. & ista sufficiant.

Modò extra gl. dubitare contingit, quoniam tex. iste loquitur in bon. pos. suadetque titu. natu. iuxta not. in l. Imperatores. ff. de in di. adiect.
17 quid in haereditatis aditione, an iudex † defectū tutoris suppleat, necne.

* Communis opi. * est breuiter, quòd sic, quae in primis probatur per tex. in l. si infanti. alle. saepe, in fi. ubi ad literam dicitur, quòd iudex supplet defectū tutoris, uel adeatur haereditas, uel bo. pos. agnoscat pupillus.

Secundò, quia tutor hoc idem facere potest, adire scilicet haereditatem, & agnoscere bo. pos. ut hic per Doct. ergo & iudex supplere, qui loco tutoris subrogatur, secundum Bar. in l. si curatorem habens. C. de in integ. rest. & dictum fuit in casus figuratione. l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis cau.

Tertiò, quia prouisio Imp. plena non esset ibidem, si solum in bo. pos. intelligeremus, cum uoluerit etiam prouidere in haereditatis aditione, à ratione

ratione alienum penitus, argumen. in l. fina. ff. de consti. princip.

Quartò dic tu, posse suaderi quoque ex alio, quia etiam in hæreditate alibi pronisio facta est, & sic è contra, in l. 1. C. de his qui ante aper. tab. & tamen locum habet etiam in bono. poss. ut ibi no. & in l. emancipata. s. co.

Quintò & ultimò, quia ex identitate rationis potest fieri extensio de uno casu ad alium, si larga significatione mediante saltem omissus possit sub expresso comprehendi. l. filium habeo. ff. ad Macedo. tradit glo. in auth. ut hi qui obl. per. hi. res mi. & Alex. latè in l. r. in §. hoc aũt edictũ, in fin. ff. ad Trebel. ergo & isto, quia diuersitatis ratio assignari non potest, ueniet que saltẽ larga appellatione hæreditatis bono. possess. l. hæreditatis appellatione. ff. de uerb. sig. imò quòd in l. fin. uerbum amplectendæ hæreditatis, exponitur, id est in bon. poss. infra eod. & ita transeunt etiam Cyn. & Alex.

Tamen Paul. Cast. tenuit contrarium, idque etiam Ang. (ut idem met Alex. refert) in l. fi. infra, unde legit.

Moti & ipsi, quia uerba clara sunt, à quib. recedere non debemus, uulg. l. non aliter. ff. de leg. 3. sed hic text. mentionem facit de bon. poss. tantum, & in d. l. si infanti, ergo non in hæreditate locum sibi uendicabit.

Secundò considerant, quòd in singulari nnmero dicitur in d. l. si infanti, quòd pupillus, si tutorem non habeat, ius consequi poterit decreto prætoris, ubi aliàs si de hæreditate etiam intellexisset, dixisset iura.

Tertiò, quia decretum, de quo ibi, adhuc in hæreditate considerari non potest, ex quo aditio fit solo animo. l. pro hærede. l. gerit. ff. de acqui. hær. §. fi. Insti. de hæ. qual. & diff. nec iudicis plentia requiritur, ut in bo. poss. & cùm de acquisitione prætoria agitur.

Quartò probatur, quia uidemus quoque, quòd bono. poss. agnoscit filius sine iussu patris. l. qui in aliena, in prin. ff. de acq. hær. & etiam seruus. l. seruus. ff. de bo. poss. & tamen secus est in aditione hæreditatis. l. si quis mihi bona. §. iussum. ff. eod. de acquir. hær.

Quintò & ultimò, quia legislatori facilè fuisset hoc dicere si uoluisset. l. unica. §. fin autẽ, ner. sin uerò. C. de cad. tol. non dixit, ergo in bo. pos. tantum, iudici hoc ipsum concessum est, ut possit defectum supplere, & non in hæreditate, darique semper debet tutor. l. impuberi. ff. de tut. & cur. dat. ab his. l. restituta. §. final. ff. ad Trebellianum.

Vtraque opin. probabiliter defensari posset, quia hinc inde rationes satis urgentes sunt: tñ pro nunc placet à communi non discedere, ex adductis supra, & pro qua uidetur etiam (ut inqt gloss. in d. l. si infanti) esse casus nouissimè, in l. pen. in fi. ff. de bon. poss.

Nec obst. contraria, quia primum fallax est, nã esto quòd uerba hic clara sint, & in bon. poss. tm̃ loquentia, extenduntur tamen & declarantur per alia, posita in d. l. si infanti. l. nõ est nouum. l. sed & posteriores. ff. de legi. l. ut gradatim. §. & si lege. ff. de muner. & hono. c. super quæstionum, in princ. de offic. delega. & ita signanter respondet Bart. in l. non dubium, in 3. colum. C. de legi.

Imò plus, quòd si sequatur absurditas, seu legis contrarietas, ab eis recedimus, ampliantes ut supra, quod utique esset, nisi diceremus in hæreditate etiam locum sibi uendicare. d. l. si infanti. & declarat etiam idem Bar. in l. 1. in repe. in 2. colum. C. de sacrosan. eccl.

Et simile adduci potest, quia alibi de iudiciis siue contractibus bonæ fidei mentio facta est tãtum in l. iurisgentium. in §. quinimò. ff. de pac. & tñ habet locum quod ibi dicitur, ẽt in contractibus stricti iuris, pactum nudum. s. uestiri cohærentia contractus. l. petens. C. eo.

Non obst. secundum, quia uerbum ius, ẽt quòd sit singularis numeri, potest tñ tam ad hæreditatem, quàm ad bo. po. commodè referri, de qbus erat prius legislator loqnutus.

Imò quòd sonat auribus longè melius sic dicere, quàm iura, ex quo huiusmodi est hæreditas, & bo. poss. l. 3. §. bonorum. ff. de bo. poss. l. nihil aliud. ff. de uerb. sign.

Et facit, quia cum sit uerbum, quod ad diuersa indiuidua referri potest. c. olim, de rescript. l. pater Seuerinam. §. conditionum. ff. de condi. & demonstr. non refert, an sit singularis uel plura lis numeri.

Vel dic etiam quòd sit tanquam genus, utrũque successionem comprehendens, ibi positum. l. 2. ff. de adopt.

Et sicuti substitutio compendiosa, facta per uerbum cõe, quæ uulgarem quoq; comprehendit, ut no. in l. precib. & ibi diximus, dicemusq; hoc anno C. de impub. & al. sub.

Non obst. tertium, quia posset responderi, ut hic per Dec. dicentem, decretum poni ibi pro authoritate iudicis.

Sed confundi uidetur per gl. in c. 1. in uerbo, tractatus, de rebus eccl. non alienand. quæ inter authoritatem & decretum realem constituit differentiam.

Igitur dic tu aliter, quòd propriè stet respectu bono. poss. impropriè autem hæreditate considerata. d. l. pater Seuerinam. d. §. conditionum. ff. de condi. & demonstr. l. 2. ubi glo. ff. de offic. proconsul.

Vel Decii responsionem defendendo, quòd imò, quicquid dicat glo. in d. c. 1. plerunq; confundũtur, authoritasq; ponatur pro decreto, & decretum pro authoritate. casus est in l. 1. C. quando decret. opus non est. & in l. 1. C. de præd. mi.

Vel & ultimò, quòd stet pro ipsa determinatione agnoscendi bon. pos. uel hæreditatẽ adeundi,

di. ut in simili habetur in l. statuimus, in fin. C. de fer. ex per. re.

Non obst. quartum, quia uno casu legitima est persona propter ratificationem, quæ fieri potest, alio uero non, ne pater tanto oneri obligaretur, hic haud cōsiderabile, ex quo pupillus petit, & iudex tutoris defectum supplet, ipsiusque personam assumit, nec dubito.

Non obst. quintum & ultimū, quia esto q non dixerit hic, dixit tñ alibi, in d. l. si infanti, & quia nec de bon. pos. dictum erat in l. unica. C. de his, qui ante apertā tabu. & tamen ad eam extenditur, ut supra, & in d. l. emancipata, pluraq; huiusmodi sunt, non referenda, breuitatis institutæ grā. & ita tenendum est, prout etiam tenet Bart. ultimo loco, in d. l. impuberi, uirtualiter illū text. respondens. ff. de acq. & cuz. da. ab his, quod est uerum id regulariter, non quando supplet, uel pupillus agnoscat bon. pos. uel hæreditatem adeat, defectu tutoris.

Secundò dubitare contingit, si pupillus læsus
18 sit, an hoc casu debeat † restitui in integrum, & sic iudicis authoritate non obstante.

Cy. hic, in ult. q. Alb. Folg. & Ias. concludunt, quòd sic, moti per text. not. in l. si quidem. C. de prædi. mi.

Et uerè no. est, sed tamen adde, idem probari, cum non faciat, nisi in arg. in l. in causæ, in §. fi. ff. de in integ. resti.

Et fortius, quia si restituit iudex aduersus suā sententiam, ut ibi, non est ratio, cur non habeat locum etiam hoc casu.

Et probatur quoque, quia si locū habet, hæreditate adita tutoris uel curatoris authoritate. l. 1. C. si tu. uel cu. inter. habebit locum rursus hoc casu, qm̄ (ut dictum est supra) cùm suppleat iudex, tutoris personam assumit.

Et quia ex certa scientia sic iudicans, dicitur iudicare secundum conscientiam, ut in glo. fi. s. declaratum extitit pariter, actusq; sic factus quādocunque potest retractari, ut ibidem, & in l. ad monendi, not. ff. de iureiur. & multo magis si pu-
* pillus læsus reperiatur, ut hic, & ita transeūt fe omnes.

Sed puto ego aduertendum, quia ita demum restituendus est, alibi inquit Iurisconf. si læsio sit manifesta, uel adeo negligenter uersatus in ea re, aduersus quam restitui petit, ut non possit officium iudicis negari, in l. quod si minor, in §. 1. ff. de mino. quorum neutrum esse potest iuris præsumptione hic, & qñ cum authoritate iudicis, uel hæreditatem adit, uel bo. pos. agnoscit; l. 1. C. de præd. cu. lib. ro. l. ait prætor. § quid tamē. ff. de minor.

Præterea cum hæreditas adita est, de præiudicio tertii agitur, id est creditorum, cum quibus pupillus quasi contraxisse uidetur. l. apud Iulianum. §. fi. ff. quib. ex cau. in poss. ea. ergo non deberet posse restitutio concedi. l. 2. §. merito. §. si quis à principe. ff. ne quid in lo. pub.

Et quòd non semper restituatur, patet ēt in similis, quia si cesseris actiones suas potentiori, di. cto remedio eidem non subuenitur. l. fi. §. fin. C. ne li. po. l. 1. C. si aduer. de.

Quibus tamen facile rńderi pōt, & dici ad primum non obstare, qm̄ bene uerum est, q non facile restitui debet, ut in d. §. 1. legitur, quodq; nō præsumit pp iudic. authoritatem læsio, sed si restitutio conceditur ex causa, & si læsio adhuc probetur, quoniam non est præsumptio iuris, q̄ non admittat probationem in contrarium, & ita signanter etiam tenet ac declarat Iacob. de San. Geor. in l. 1. C. si tu. uel cu. & melius Abb. ante eum, in c. pen. in 2. col. de emp. & uen. reprehendendo Bartol. qui sensit contrarium in d. l. si. de prædi. cu.

Ad secundum uerò, q id procedit in restitutione ex principis indulgentia, non in ista, quæ est de iustitia, ut per Bart. in l. cum quis, in §. si quis pro reo, in princ. ff. de solu. & locum habet etiam quòd de tertii præiudicio agatur. d. §. 1. & ita declarat Cuman. in l. Gallus, in §. & quid si tātum, in gloss. emancipatus, ad fin. ff. de liberis & posthumis.

Nec tertium adduci meruit, qm̄ (ut inqt text. met. in d. l. 1.) malorum mores infirmitas animi non excusat, nec in criminibus, ætatis suffragio, minores iuuari debent, qui sui facilitate decepti, aut dolo aduersarii circumscripti, his casibus dici non possunt. & de materia aliàs in d. §. 1. & in l. nam posteaquā, in §. si minor. ff. de iureiu.

Tertiò dubitare contingit, quid in infante, an
19 possit † sic iudex tutoris defectum supplere?

Et breuiter in hoc quoque uidetur dicēdū, q sic, ex potissimum ratione, quia certum est q supplet, cum sciuus agnoscit, imò q absenti & nō petenti ēt dari potest. l. seruus, alleg. sæpe. ff. de bo. poss. ergo & infanti, tutiq; opi. l ulg. Rom. Alex. & Rim. in. hic.

Quæ ex alio ēt suadet, quia si sibi delata sit, p̄ eius nōe, uel tutor, si patrem non habeat, agnoscit. l. si infanti in prin. & i §. 1. C. de iu. d. li. ergo & prætor (ut diximus) supplebit, qui tutoris p̄sonam assumit. & ita signanter per d. l. si infanti, inquit Bal. in l. 1. in §. fi. ff. quod ial. tu. au.

Vltimò uidetur casus, inductione clarus, in l. pen. ff. de bo. pos. quem tex. no. Alex. inquit, in l. infantis, in prin. supra eod.

Imò dicebat idem Rim. q si pōt supplere pro maiori infante. d. l. si infanti, multo magis debet posse pro minori, arg. l. in negotiis. ff. de reg. iur. quem tex. in simili inducit etiam Ias. ī l. furioso, in prin. ff. de re ind.

Sed tñ Bal. hic, in 2. q. & Saly. tenuerunt cōtrarium, idq; idem Ias. quoq; ultimo loco.

Moti & ipsi non ab re, qm̄ in infante est defectus iuris naturalis, in quo non cadit dispēsatio, secundum Inno. in c. sciscitatus, de rescr.

Secundò, quia uerba de quibus hic, impuberi stipulanti, in infante haud possunt uerificari. d.l.si infanti, in prin. C.de iu, delib. l. 1. C.de fal. mo. ergo nec legis dispositio locum habebit. l. 4. §. totiens, cum uulg. ff. de dam. infec.

Tertiò & ultimò facit, quia si infanti hoc casu esset succurrendum, ætatis rõne, qđ ex alio esse non potest, utiq; etiam succurreretur eidẽ, quo ad effectum transmissionis bon. pos. seu hæreditatis sibi delatæ aliàs, & tñ non succurritur, ut p Bal. in d.l.si infanti, in 2.q. & propterea articulus ualde dubitabilis est.

Tamen à prima opi. ut infanti faueamus, non intendo discedere, quam etiam Deci. amplexus est, & benè.

Potestq̃ue ex alio confirmari, quia si furioso acquiritur bon. pos. p curatorem. l. fi. §. sin aũt ex alia. C.de cu. fu. ipsiusq; defectus suppletur, si nõ habeat, cum ipsius personam assumat, ut hic, & p Bar. in l.si curatorem habens, in 1. col. C. de resti. in inte. non est rõ cur non idem, & multo quidẽ magis dicamus in infante. l. 1. ff. de magist. cõ. & multo magis dixi, q͂a infantia non est uitiũ, furor aũt sic, ita ut illi pleno iure deferatũ bo. poss. isti uerò, miserationis gr̃a, ut not. declarat Alex. in l. infantis, in prin. ĩ. eo. & ideo Are. cons. 161. inci. in præsenti consul. in 8. col. non rectè sensisse uidetur, ꝙ comparetur furioso.

Item quia æquiparatur potius absenti. l. sancimus, & ibi no. C. ad Treb. absenti aũt bo. pos. decernit iudex, ut supra dictum est, & supplet: ergo & multo magis infanti, in quo absentia est naturaliter considerabilis, potior & potentior accidentali. l. uerum, in fi. ff. de min. l. 3. ff. de tute.

Vltimò, quia si in dãnum pupillorum, uel dementium, non est regulariter utendum subtilitate nimia, præalleg. l. sancimus. ibi, ne, dum nimia subtilitate utimur circa res pupillares, ipsa subtilitas ad pernitiem eorum reuertatur. C. ad Trebell. multo minus erit utenda in infante, q̃ ætas est longè miserabilior, quàm pupilli.

Et tenendo sic, parum obstabunt pro rei ueritate ꝯ̃ria: nam primum non est generaliter uerũ (Doct. enim formaliter non r̃ndent) quia dispẽsaretũ defectus iuris naturalis, qñ fingeretũ infans petiisse ac consensisse, qđ naturaliter est impossibile, & ita loquanũ & intelliganũ no. in d.c. sciscitatus. at hic defectus ipsius suppletũ, estq; dispensatio à lege permissa. d.l. seruus. ergo. aliàs nec ẽt tutor admitteretur, uel curator pro furioso, & tñ admittunũ, ut ſ. & maximè cum de actu acquisitionis agatur, iuxta no. in l. si à furioso. ff. si cer. pe. & in d.l. furioso. ff. de re iud.

Non obst. secundum, quia dici potest, non importare ministerium iuris, sed facti contingẽtiã potius, ut alibi sępe, sicuti in l. emancipata, declaratum est, aliàs nec dixisset tex. absenti & nõ petenti posse ẽt decerni, in d.l. seruus, & nouissimè ꝙ uerba in lege posita, plerunq; factum solent importare, non ministerium iuris, est tex. no. in l. maritus, in §. post aditam, ibi, triennio exacto, ubi Alex. in specie. ff. ad leg. Falc.

Non obst. tertium & ultimum, quia non succurritur eo casu, ex quo hęreditas erat extranei, quæ & si nulli alii transmittatur, trãsmittitur tñ ad patrem, ut in d.l. si infanti, & in l. 1. & utrobique not. per Barto. & alios, C. de his, qui ante aper. tabul.

Vel primo casu saltem beneficium rest. in integ. ut in d.l. si infanti. & ibi Bal. in specie, in 2. q. & ita est tenendum absque dubio.

Est uerum, ꝙ in hæreditate est aliqualis dubitatio, ut hic per Alex. & Docto. & uł casus, ꝙ dicta in bono. pos. non extendantur ad hæreditatẽ de iure ciuili, in l. more, & in l. pupillus, in rõne sui. ff. de acq. hær. tradit Bal. in rub. supra in 6. q. omnino uidendus.

Et ad intellectum horum omnium nota, ut tacitæ obiectioni occurramus, ꝙ quamuis in decernenda bon. poss. quando infans tutorem non habet, suppleat iudex, ut conclusum fuit, est tñ quis semper, qui quodã modo tutoris loco hoc ipsum petere uidetur. l. pen. alleg. etiam supra. ff. de bon. pos. & in d. 6. q. idem Bald. exemplificat, & bene. Et ex his huic etiam legi finis hodie ĩpositus sit, q̃ est dies 20. Decẽb. 1548. Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Auth. præterea, est ualde notabilis, & silentio non debet prætermitti, & multis modis se habet ad leges Codicis. nu. 2.*

3 *Auth. præterea, continuatiuè se habet ad l. 1. C. unde uir & uxor.*

4 *Vir & uxor regulariter uocantur per bon. poss. ex quarto edicti capite.*

5 *Vir & uxor sunt affinitatis principium.*

6 *Quarta, de qua in auth. præterea, uocatur augmentum, nec libras centum excedere potest.*

7 *Casus auth. C. unde uir & uxor. & 9.*

8 *Auth. præterea, ab Irnerio est posita in C.*

10 *Præterea dictio, continuationem importat.*

11 *Dos sine matrimonio esse non potest.*

12 *Matrimonium sine dote esse potest.*

13 *Mulier se nubendo omnia bona sua in dotem dare uidetur, si nil dicat, non autem debitorũ nomina.*

14 *Maritus inops an habeat beneficiũ authẽ. præterea si filii non extarent, dosq; restituenda ueniret ex forma statuti uel pacti.*

15 *Auth. præterea, an locum habeat, si dos parua data sit.*

16 *Dos parua, quæ ad uictum non sufficit dicitur: aliàs boni uiri arbitrio relinquitur.*

17 *Mulier an fuerit diues in casu authẽ. præterea. & matrimonium sine dote contraxisset.*

18 *Maritus & uxor ad inuicem habent beneficiũ authen. præterea, de iure ciuili, & prætorio.*

19 *Bonorum possessio, quæ datur ex authẽ. præterea, quæ nam sit.*

Conditio

20 *Conditio ex auth. praeterea, datur altero ex iugalibus inopi ad portionis quartam, & non hereditatis.*
21 *Liberi primi matrimonij, non impediunt lucrum debitum ex auth. praeterea.*
22 *Statutum, quod maritus lucretur partem dotis, an locum habeat stantibus filiis primi matrimonij.*
23 *Statutum quando derogat expressè iuri communi uales, cum exemplo.*
24 *Statutum, quod omni casu maritus lucretur dotem, lucratur etiam extantibus filiis primi matrimonij.*
25 *Statuentium mens attendi debet, quo casu filii primi matrimonii non impediunt lucrum dotis.*
26 *Iugalis superstes, & inops, in bonis praemorientis una cum liberis succedit in quarta, uel portione.*
27 *Liberorum appellatione an contineantur nepotes in auth. praeterea, ut lucrum consequantur.*
28 *Auth. matri & auiae. §. quia uero, concordatur cũ authen. praeterea, & exponitur usus, id est usufructus.*
29 *Auth. praeterea, an habeat locum in successione ex testamento, & ab intestato.*
30 *Maritus an supplementum portionis debitae, ex authen. praeterea, consequi possit, quãdo eidẽ aliquid cum prohibitione ne plus petat, relictum est.*
31 *Vxor inops superstes, si maritus bona alienauit, an admittatur ad reuocationem pro portione eidem debita, ex auth. praeterea.*
32 *Legatum imputatur in portionem debitam ex authen. praeterea.*
33 *Maritus an imputet legatum in id, quod debebat ex forma statuti consequi.*
34 *Debetur ex forma statuti, quando dos consistit in quantitate, legatum uero in specie.*
35 *Pater si filiam instituat in medietate, an filius & sic frater respectiuè teneatur ad dotem, uel institutio intelligatur dos ipsius.*
36 *Legans, si tantum in foro conscientiae sit obligatus ad dotandum, an animo compensandi legasse uideatur.*
37 *Legatum an imputetur in pactum de dote lucranda inter uirum, & uxorem.*
38 *Legatum an imputetur in portionem debitam à lege, si testator dicat legare de bonis suis.*
39 *Legatum alteri restituendum, quando, & quo ad quid, imputetur in portionem à lege debitam.*
40 *Legatum factum Episcopo, an imputetur in quartã sibi debitam de relictis ecclesiae.*
41 *Vxor si habet dotem, uel donationem propter nuptias, non habet emolumentum auth. praeterea.*
42 *Locuples & inops, quis dicatur.*
43 *Ascendentes, & descendentes, si superstites, pariter ad quartam admittuntur, & uidem collaterales. nume. 44.*
45 *Vxor si patrem diuitem habeat, an admittatur ad portionem debitam ex cond. auth. praeterea.*
46 *Vxor industriosa, si suis manibus uictum quaerere potest, an admittatur ad quartam.*
47 *Vxor habens proprietatem nudam, an cogatur eã uendere, uel admittatur ad quartam.*
48 *Vxor quae tempore mortis mariti erat inops, si effi ciatur diues, an à quarta excludatur.*
49 *Vxor inops an debeat habere quartam in bonis feudalibus, si alia maritus non reliquit, & quid si tãtum bona restitutioni subiecta. 50.*

Vnde uir & uxor.

In auth. de exhib. & introducen. re. §. quoniam uero, in fi. & quando li. ma. & auiae. §. quia uerò. 2. eo. lib.



1 Authen. Praeterea. Hęc constitutio secundum Bar. ualdè no. † reputatur sumpta (ut ex s. scriptione apparet) ex corpore Authenticorum, adeo ut nullo modo praeter mitti debuerir, silétioq; inuolui, imò cp prae manibus habetur saepe, quodq; est ad quotidianum usum cùm utilis, tum necessaria, desideranda à uobis quàmmaximè hac de re praestantissimi auditores, nec minus, quàm à me sit libenti primo explicanda, si attentionem tamen mihi praestabitis, q̃ praestare soleris, uti etiam consentaneum est. q̃m (Philosopho teste) actus actiuorũ, ubi patiens dispositum inuenitur, tunc benè operantur & aguntur: sin minus, tepescunt, & (ut aiunt) malè agere potius discunt.

Verum est, cp materia non ex toto facilis sese offert, sed cum adiumẽto aliquo, & praefatione, quae uos ad auscultationem eiusdem, & infra dicendorum, alacrius perducat, iuuari, seu leuari commodè possit, non est desperandum, q̃m plana & facilis reddetur.

2 Praemitto igitur, & in primis, quòd † huiusmodi constitutiones possunt se habere ad leges Codicis multifariam, multisq; modis, plerunq; derogando, id est partem detrahendo. Interdum abrogando seu corrigendo, cùm tollitur in totum. l. derogatur. ff. de uerb. sig. aliquando uerò determinando. & saepissimè addendo. ut per Cy. & alios, in authen. ingressi, & in authen. si qua mulier, & in authen. quas actiones. C. de sacrosanc. eccles.

3 Secundò praemitto, cp haec ex his se † habet ad l. 1. 3. eo. ultimo modo, ex quo eidem nouũ addit casum, nouamq; succedendi uiam, ut infr. & indicat etiam uerbum siue aduerbium praeterea, sui natura continuatiuum, ut hic per Odofr. Rimi. Lance. deci. & alios. tradit Alb. & concordãtes allegat, in dictiona. suo; quas idem Rimi. taci to authore reassumit. nec inconueniet declaratio nis gratia, ut declarat Ias. in rub. de act. in princ. col. 2. & est gl. in l. Gallus, in prin. ff. de lib. & posthu. & in l. 2. ff. de uerb. obl.

4 Tertiò praemitto, quòd uir & uxor † regulariter uocantur per bon. po. ex quarto edicti capite, quae appellat unde uir & uxor. & ab intestato

quidem, coniunctis deficientibus, ut in d.l.1. supra eo. & etiam aliter, ut infra.

Quartò præmitto, ꝙ licèt tunc uocentur ab intestato, nõ propterea uetat lex quominus possint etiam hæredes institui, & in testamento legatum relinqui, & si donatio inter eos aliàs prohibeatur regulariter. l. fi. C. si quis ali. testa. prohi. l. 1. 2. & 3. ff. de do. int. ui. & uxo. cum simil. & ut infra pariter dicemus.

5 Quintò quòd hoc idem æquitate prætoria † introductum fuit, cum inter eos non sit affinitas, sed tantum principium affinitatis. l. non ideo minus. C. de hæ. inst. l. non facilè. §. affines. ff. de gradi. regulata ratione, propter unitatem carnis. c. debitum, de biga. c. gaudemus, de diuor. societatem diuinæ & humanæ domus. l. aduersus. C. de cri. expi. hæ. omnino per me in sing. nouis, 41. in ci. conueniunt omnes, per totũ. & alia, quæ cõia sunt ipsis, ut matrimonii onera, obsequia, & pericula, quæ obeunt, multoque plura, enumerata per Rofr. in tracta. libel. hoc eod. tit. col. 3. & fusius quàm Ias. in l. 1. alle. etiam proximè. ĩ. eo. tacito authore.

Taliter ut fiscus excludatur, & etiam ecclesia, si fuerit clericus coniugatus, ut in d. l. 1. & ibi Alber. idemq; Ias. not. post Gof. in summa, de suc. ab intesta. ad fin. declarando tamen, ut per Deci. hic.

Et quòd sit unitas carnis inter eos, apparet, quia dicitur quoque peccatum intrasse in mundum per unum hominem, cùm tamen id ipsum prius Eua commisisset, ut Magister sen. li. 2. dis. 22. declarat.

Et probatur societas Gen. c. 3. ibi, mulier q̃ dedisti mihi sociam &c. & quia marito, maritas, nil aliud significat, quàm associo.

Et aliis rationibus hic, ad quartam admittuntur, tam ab intestato, quàm ex testamento, & ẽt de iure ciuili, ut infra.

6 Sextò præmitto, quartam hanc † legalem appellari, arg. in l. si arrogator. ff. de adop.

Septimò & ultimò, ꝙ non põt excedere centũ libras auri, ut no. in d. §. quia uerò, in auth. ut li. ma. & auiæ. & ad idem quod 12. unciæ faciunt libram, ut declarat glo. in l. secunda. C. de metalla. lib. 10.

Quibus præmissis (summatio. n. & diuisione aliàs clara est) casum in terminis sic figura.

7 Matrimonium aliàs inter † uirum & uxorẽ, puta Titium & Titiam, legitimè contractum est, sine ulla dote, aut parte uiri, donatione propter nuptias, quæ olim ante nuptias uocabat̃, & quasi antiferna, id est communi usu loquendi contra dos, ut in l. cum multę. C. de do. ante nup. ex quo nihil habebãt. accidit ꝙ ex his unus mortuus est locuples factus, superstes verò laborabat inopia, nec habebat vnde victũ sibi q̃reret, apud Iusti. Imp. istius auth. nr̃æ authorẽ p̃stantissimũ, & in corpore q dẽ, unde ab Irne. sumpta est, cõmissione Fed. & in lib. C. inserta, sicuti & aliæ, quemadmodum Odof. refert, in auth. cassa. C. de sacros. eccl. & Dec. hic, licetq; uerius legere in uita ipsius, per Io. Fichar. & non ab re quidem fuit dubitatum de pluribus.

Et primò an liberis extantib. una cum ipsis admitteretur. & dato ꝙ sic, in quãtum. & breuiter decidit, una cum liberis, in quartam, cõibus uel alterius matrimonii, si tres tñ, uel pauciores fuerint, admitti debere, alias in uirilem. & utrique dubitationi erit satisfactum.

Scd̃ò, an hoc idẽ procedat absolutè, ẽt dñii rõne, an verò quo ad vsumfructum tm̃. & adhuc prædicta limitando rñdet, ꝙ si eiusdẽ matrimonii filii fuerint, eisdem proprietas seruabit̃, aliàs non, sed ꝙ hoc casu potius, uel etiam si nullos habuerit, dominio potietur.

Tertiò & ultimò, quid si eidẽ legatũ factum fuisset, an in d. portionem imputetur, & est incidens qõ, affirmando etiam terminata, ꝙ sic.

Horumq; oĩum est in promptu rõ, primò ut cum liberis admittatur, ſm p̃scriptã formam tñ.

Ne cogat̃ mendicare, qd̃ esset satis impium & dedecorosum. l. necare. ff. de lib. agno. l. quisquis. §. 1. C. ad legem Iul. ma. uel etiam se prostituere, & turpissimam uitam eligere. l. palam. §. non est. ff. de ritu nup.

Et in honórẽ ẽt benè transacti matrimonii, vt dr̃ in simili in l. unum ex familia, in §. fi. ff. de leg. 2. quem tex. adducunt omnes.

Et hac rõne quoq; de legatò uxori facto rerum, q̃ ipsius causa parata fuerant, non detrahit̃ Falcidia, ſm Bal. in c. iurauit, in fi. de prob.

Et ut inopia coniugis adhuc per diuitias alterius saluetur, inquit tex. in d. §. qm̃ uerò, ĩ Auth. de exhiben. re. in fi.

Et ne deniq; unius fęlicitas alterius infortunium fiat, præcipuè quia adhuc matrimoniũ durare p̃sumitur ante transitum ad secunda uota. l. fi. C. de nup. l. filii §. 1. ff. ad municip.

Adde etiam ne addatur afflictio afflicto. l. diuus. ff. de offi. præsi. paupertas enim onus est, miserum & graue, ut Comicus ait.

Et ut hoc solatio, p̃p mortẽ, leuetur, arg. in l. fi. C. de insti. & in l. unica. C. de his q an. ap. tab.

Scd̃ò ut eiusdem matrimonii liberis, p̃prietas seruetur, quia hæreditas patris erat aliàs ipsis debita, matre etiam exclusa: quo casu eum sibi quarta debeatur ex causa, consentaneum est, ut quo ad usumfructum tm̃ intelligatur, & nõ quo ad proprietatem, arg. in l. tutori. C. de neg. gest. & in l. 1. C. de bon. mat.

Et quia oẽ id, qd̃ ex substantia defuncti quæritur, debet filiis communibus seruari. l. hac edictali. l. fœminæ, & auth. uxore, ibi posita. C. de secun. nup. prouisione legis.

Tertiò & ultimò, ꝙ in d. quartam legatum ĩputetur, quia aĩo compẽsandi factum uĩ, ex quo debitũ legale est, & necessariũ in necessitatibus

autem

autem nemo liberalis existit. l. rem legatam. ff. de adim. leg. tradit Bar. in l. si cum dotem. in §. si pa ter. ff. sol. mat. & hic, & omnes * post eum, ergo. Et est simile in l. omnimodo, & in l. quoniam nouella, C. de inof. test. arguiturq; d. rõe uera & solida, secus esse, qñ debitum foret uoluntarium, ut in d. §. si pater, & ut ĩ. latius.

Ex quibus dubitandi rationes facilè tollunẽ, quæ adduci potuerũt. & breuiter quo ad primũ, naturalis ratio, quæ est pro filiis. l. cum ratio. ff. de bo. dam. quoniam uerum est, sed tñ præponderant, quæ supra adductæ fuerunt, & quib. per hanc auth. iuribus antiquis (ut inquit Bal. & bene) est derogatum.

Quo ad secundum uerò, quia si superstitis fauore, laborantis inopia, hoc idem à lege inductum est, conuenire satis uidebatur, gñaliter sibi dictæ portionis dñium qri, nõ aũt usumfructum tm. l. cum quidam. ff. de lib. & posthu. l. fina. ff. de const. priu. aliàs ad eorum læsionem hoc ipsum retorqueri uideretur, & malè, nec dicendum. l. quod fauore. C. de legi.

Sed nihil est, ex quo lex prouidet, & sumus in casu claro, rationibus supra dictis, ubi opposita ratio procedit in dubio, nec par horum est determinatio. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerb. ob. igitur non obst.

Et quo ad ultimum denique, quia secus dicere uidetur tex. in l. creditorem. ff. de le. 2. ex ſ. dictis etiam reiectus, φ in debitore uoluntario loquatur, & ut latius Ias. ac alii declarant. hic casus, litera pro lecta habeatur.

Additio.

Ad intelligentiã eorum, quæ infra dicturi sumus, sciendum est, & primò φ hæc auth. ab Ir-
8 nerio hic, inq; libro isto posita est, † ut aliæ, cõmisione Fede. Imp. ex corpore sumpta aliàs eorum, quæ habentur in §. quoniam uerò, ĩ Auth. de exhib. re. & in §. quia uerò. secundo, ut li. ma. & auiæ, eo. lib. & hoc dixi, quia non habebat authoritatem legis condendæ, ut infra, traditq; interim Odof. in auth. cassa. C. de sacrosan. eccl. & Alex. egregiè post multa, in l. 2. in §. quod si in patris, col. 2. ff. sol. mat. Imo & Aret. in l. 2. ff. de duo. re. ille in fi. iste col. 2.

Nec præsumitur sibi data, nisi probetur. l. 2. §. pe. ff. de orig. iu. Bal. in prælud. feud. col. 2. testaturq; in uita ipsius Irne. Io. Fichar. & est uerisimum.

Et ad propositum, ac secundo ueniunt, atque habent se ad d. huiusce libri leges, qñq; detrahẽdo, seu derogando, interdum abrogando & corrigendo, multotiens determinando, sæpe uerò addendo, ut hic, ubi nouus casus, & noua succedendi uia ponitur, ex quo supra in l. 1. agitur de successione ab intestato, & de iure prætorio, ac de bo. pos. unde uir & uxor. hic uerò ab intestato & ex testamento, etiam de iure ciuili, & de alio quoq; agẽdi remedio, ut infra & φ dictis modis se habeant, legitur in auth. ingreßi, & in authen. si qua mulier, & in auth. quas actiones, ubi Cy. & alii, C. de sacrosan. eccl.

Et indicat uerbum præterea, sui natura continuatiuum, ut hic per eundem Odof. Rim. utrunque Dec. & alios, & Alb. latè in dictio. suo, hoc eodem uerbo, ubi concordantes adducit, quæ hic, authore tacito, idem Rimi. reassumpsit. adde tu tex. in l. si pater, in prin. & ibi Bald. no. ff. de uulg. & pup. subst.

Tertiò sciendum est, φ ab intestato, & quitate prætoria uocantur uir & uxor ad successionem. quamuis affines non sint, sed principium affinitatis tantum. l. non facile, §. affines. ff. de gradi. l. non ideo minus. C. de hære. insti. solita dari punctis, optima ratione, quia sunt saltem socii diuinæ & humanæ domus. l. aduersus. C. de cri. expi. hæ. & unitate carnis ac animorum cõiurcti aliàs c. debitum, de biga. & Insti. de iu. nat. in prin. argum. in l. 1. ff. rerum amot. quæ coniunctio maior est, quàm sanguinis, & (ut ſ. latius.) aliis quoq; rationibus ad quartam in casu huiusce authen. nostræ.

Quartò sciendum est, hanc quartam legalem appellari, quia prouisione legis inuenta est, ut illa etiam, quæ ex constitutione diui Pij debetur filio arrogato, & de qua ĩ l. si arrogator. ff. de adop. & per gl. magistram, in c. Raynutius, de test. unde fortè datur condi. ex lege, & bo. poss. unde legitimi, de quo tamen infra.

Quintò sciendum est, φ quota dicitur in iure quædam bonorum seu portionis, quædam uerò hæreditatis, ut no. in auth. nouissima, & ibi dixi. C. de inof. testa. de qua autem hic, ubi successionis mentio facta est, intelligi debeat, ĩ. pariter dicam, & est utilitas, ut per Rimi. col. 4. & latius de materia in d. auth. nouissima.

Sextò & ultimò sciendũ est, φ portio de qua hic, ut declarant Doct. & Are. in trac. de testa. in §. nolens, col. 13. non põt excedere certã summã taxatã in d. §. quia uerò, ĩ Auth. ut li. ma. & auiæ, centum lib. auri, s. in simili habetur in l. unica. C. de sen. q pro eo qđ int. aliqd ẽi Bal. ante eos, ĩ c. 1. in §. q̃uis, in fi. de inuesti. de re alie. tac. in usib. feu. & glo. ibi ante eũ. & quo ad uirilẽ, qđ est singulorum. l. reos. §. cũ in tabulis. ff. de duo. re.

Quibus præmissis (summario enim clara est) casum in terminis sic figura.

9 Matrimonium contractum est † inter duos sine dote, uel donatione pp nuptias, qa nihil habebant: unus ex his, diues factus moritur, puta masculus superstite uxore, inopia laborante. dubitabatur primò (in tres partes diuidi tex. iste põt, ut hic per Ias.) an extantibus liberis, uel cõmunibus, uel alterius etiam matrimonii, una cũ eis admitteretur, & dato φ sic, in quantum.

Breuiter, & prima facie, uidebat̃ dicendum, φ non, dubitandiq; rõem faciebat, qa in successionibus, filiorum semp est prima causa, oĩbus aliis

exclusis, cum sibi patris bona debeantur naturaliter. l. scripto. ff. unde lib. l. 1. ff. si tab. test. nullæ exta. §. admonendi. Insti. de hæred. quæ ab inte. del. auth. cessante, cum simil. C. de legi. hær. & in corpore, unde sumitur.

Qua tamen non obst. contrarium hic, & absq; dubitatione, est probabiliter decisum, quòd imò ad quartam portionem admitti debebit, si trea fuerint filii, uel pauciores: si autem plures, in uirilem, & in simili in auth. nouissima, C. de inoffic. test. rationibus (ut supra, ne in opprobrium matrimonii cogatur mendicare) præponderante naturali, qua filiis defertur successio, & maximè hoc speciali casu, ubi illud procedit regulariter, & sic sublatum erit arg. dubitationem faciēs. Et in uirilem intellige, quando sunt plures. i. in capita, & pro numero personarum facta diuisione. l. reos. §. cum in tabulis. ff. de duob. re. l. 1. §. nunc tractemus. ff. de tut. & rat. distr. l. uirilia. ff. de leg. præst. l. 2. ff. de suis & legi. l. 1. §. nunc uideamus. ff. de coniung. cum eman. lib.

Secundò dubitatur, an huiusce portionis efficeretur usufructuaria tm, an uerò domina.

Prima facie uidebatur hoc quoque casu dicendum, ꝙ domina efficeretur, & hoc ipsum fortè, ne læsionem sentiret ex eo, quod ipsius fauore à lege inductum fuerat, uulga. l. qd fauore. C. de legi. c. quod ob gratiam, de reg. iu. in 6.

Tamen contrarium uerius est, atque ab eodē authore determinatum, quòd imò usufructuaria erit tantum, si maximè filii eiusdem matrimonii extiterint, quoniam aliàs non extantibus (ut subiicit tex.) etiā dominio potietur, & hoc, quia acquisitum ex substantia defuncti semper eisdem seruatur. l. fœminæ, auth. uxore. C. de secund. nupt.

Et sufficit, quod usumfructum habeat, arg. in l. tutori. C. de neg. gest.

Ad oppositum respondetur, non procedere adhuc in casu isto, quoniam prædicta ratione, odium fauori anneaum est, & in consequentiam fauoris uenit. l. cum ex oratione. ff. de excu. tut. declarat Bal. in d. l. quod fauore. in 7. opp. & aliter etiam dici potest, ut supra.

Tertiò dubitabatur, an legatum sibi relictum in d. portionem imputaretur.

Videbatur rursus dicendum, quòd non. l. creditorem. ff. de leg. 2. ubi hoc ad literam dicitur, si debitor leget pignus creditori, quòd imputari non debebit.

Et maximè, quia propter merita relictum uidetur. l. nec adiecit. ff. pro socio.

Tamen & illo quoque casu, contrariū uerius uidetur, & ratio decisionis potest assignari, quia debitum est necessarium ex legis prouisione, ita ut legatum factum uideatur animo compensandi, oppositum uerò loquitur in debito uoluntario. & diuersitatis ratio fundata est in l. rem legatam. ff. de adim. leg. tradit Bar. hic, & Ias. idem. Bar. latè in l. si cum dotem. in §. si pater. ff. soluto ma. & quia quando lucrum capitur per mortem alicuius, tacitè inest semper imputatio ipsius cū relicto, ut signanter per istum tex. declarat Bald. in statut. in §. filius. nu. 19. & in simili adhuc not. in l. quoniam in prioribus. C. de inof. test.

Vel & aliter ac melius, ut hic per Bart. dic qđ quando debitum est ex facto defuncti, tunc non uidetur legatum factum animo compēsandi, ut in d. l. creditorem, & in l. . in §. sciendum. C. de rei ux. act. si uerò sit ex dispositione legis, ut hic, sic factum uidetur & non aliter. & non habet dubium, & quæ in muliere dicta sunt, in uiro ēt eꝫ procedunt, correlationis ratione. hic casus, litera pro lecta habeatur.

Modo ex isto tex. notandum est, in princ. ibi, præterea, quòd quamuis aduerbium istud, sui na- 10 tura continuationem importet, † sicuti etiam in euiden. dictum est, & nouissimè probatur in §. præterea, Inst. quib. mo. tol. obl. & in §. præterea, de fideicom. hær. & in §. præterea, In sti. de actio. & in l. si mulier. in §. hac actio. ff. re. amota. attamen hic (vt inquit Dec.) ad aliquem effectum ponderari non potest, cum quo non reperitur in corpore, unde auth. ista desumpta est ab Irnerio, qui non habebat authoritatem legis condendæ. & signanter, in simili tamen, sic etiam arguit Alex. in l. 2. in §. quod si in patris, in 2. col. ff. solu. mat. citans quoque supra. potestq; ex hia comprobari facilè, quæ no. in l. 1. ff. si cer. pet. & in auth. ex causa. C. de libe. præte. & in c. de quarta. de præscrip. circa illam difficultatem, an l. fi. C. de sacro san. eccl. correcta sit per authē. cassa & irrita. C. eod. & probabilis est, non necessaria. l. 1. & ibi, glo. C. de legi. quia erat Doctor & magister, tradit glo. in l. 1. C. de profess. qui in Vrbe Con. lib. 10. & in l. si de interpretatione. ff. de legi. & ita esset transeundum.

Sed cogita si saluari possit, ex quo non aliter * legitur * communiter, approbataq; est in scholis, ut de lib. Decreti īquit Abb. in c. ex parte, in fi. de rescrip. & Fed. Sen. consi. 76. incip. domino Auditori, in princ. quod tamen intellige quo ad dicta sanctorum patrum, non quo ad omnia ibi posita per Gratianum, ut in d. locis dicitur, & nouissimè Conciuis meus, Io. Baptist. à S. Blasio in princip. ipsius Decr. in 6. quamuis in corpore uerbum prædictum minimè reperiatur. & est arg. etiam in l. non solent. ff. de reg. iu.

Verum est, quòd licèt continuatiuè ueniat authen. ista, liquetq; & clarum est, ad l. 1. Codicis (ut supra) dictumq; uerbum indicat, hac de re ēt ponderandum, arg. in l. Plautius. ff. de aur. & arg. le. ꝙ non uenit tamen cum eadem qualitate, ut hic per Rimin.

11 Secundò notandum est, † quòd dos nō potest esse sine matrimonio. l. dotis causa, ꝙ est l. 3. ff. de in. do. ubi dotis appellatio ad ea matrimonia non refertur, quæ consistere non possunt. subdit

dit tex. neq; enim dos sine matrimonio esse potest. & inferendo amplius, q ubi matrimonii nomen non est, nec ibi dos est.

Adde Bar. ob hoc d. centem alibi, quòd sic matrimonii accessiorium erit, quodq; secundum regulas matrimonii debebit limitari, ut liberè, mulieris solo consensu contrahatur, licèt solo usu constituatur dos in disputatione incip. mulier habens magnum patrimonium, quæ est 7. in 3. col. per tex. in l. in liberę. ff. de rit. nupt. & in l. in concubinatu. ff. de concu.

Et Abb. in c. de prudentia, in 1. col. per illum tex. de dona. inter uir. & uxo. q etiam iudex ecclesiasticus cognoscere poterit de causa temporali, quæ fit ad spiritualem accessoria, exemplificando in dote, ex quo sine matrimonio (ut diximus) consistere non potest, & exclamat esse bene notandum. & est limitatio ad ea, quæ habentur in c. tuam, de or. co.

Et Rom. consi. 314. incip. in casu, in 1. colum. quòd licet quis tanquam maritus, possessionem ingressus fuerit patrimonii mulieris, quæ non dum tamen erat ætatis annorũ 12. & inter quos matrimonium esse non poterat, non propterea dotem habuisse uidebitur, sibi patientia constitutam, quia ubi non est matrimonium, ibi dos esse non potest.

Quod dictum tamen declara in matrimonio præsenti uel præterito procedere, secundum gl. & Bar. in l. si marito, in fi. prin. ff. sol. ma. tradunt Scriben. in rub. ff. eo. latius. & est ad idem text. in l. fi. C. communia ut. iud.

Et maximè attento communi usu loquẽdi, ut per Bald. & Saly. in l. 1. supra eod. refert & dispu tat Soci. consi. 121. incip. uisa, in 3. col. uol. 1.

Est uerum, si pater legasset dotem filiæ in testamento, q dotata dicetur etiam si nõ sit in matrimonio, nec fuerit, sed in uirginali statu, secundum Barto. in l. qui pupillam. ff. ad legem Iul. de adult. & in l. non est matrimonium. ff. de ritu nuptia. & in l. Titio centum, in §. Titio genero. ff. de cond. & demon. & Bal. post glo. in l. cum plures, in §. cum tutor. ff. de admi. tut. & pro no. refert in sing. suis Franc. Cremen. 3. inci. statuto cauetur, per totum.

Et nimirum, quia potentia propinqua actui, actus est. l. pen. ff. de mil. testam. l. abesse. l. q mittuntur. ff. ex quib. cau. maio.

Facit etiam quod dicit Bal. in l. 1. ad fi. sup. eo. quod si statutum dicat, mulierem transeuntẽ ad secundas nuptias, dotem suam relinquere debere filiis utriusque matrimonii, non comprehendetur uidua, ex quo dos sine matrimonio esse nõ potest. tamen hoc idem tutum non est, quia dos est, quanquam recuperata, ut ibi per eum. arg. in l. filii, in §. 1. ff. ad municip.

Et ad propositum obseruandum est, decisionem d. l. dotis, adhuc non solum in matrimonio carnali sibi locum uendicare, uerum etiam spirituali, ut per Cald. consi. 9. incip. dedit pater, in prin. de regula. nec est dubitandum.

Tamen cogita relictum dotis necessariò intelligi pro matrimonio carnali, quia pro spirituali proq; ingressu monasterii non datur dos. c. non satis, de simo. Bar. consi. 1. nu. 4.

12 Sed (ut dicunt omnes) eò redeundo unde discessimus, bene econtra † potest esse matrimonium sine dote, & probatur in istis uerbis hic absque dote, & in l. cum multæ, in princip. & ibi Bald. C. de donat. ante nupt. & in l. fin. in princip. C. de repud.

Et quia non dotibus, sed affectu contrahitur. l. fin. C. de repud. & ibi glo. concord. alleg. sicuti non concubitus in simul, sed consensus ipsum pficit l. nuptias. ff. de reg. iu.

Et hoc est, adde tu, quòd dicebat Ancha. consil. 213 incip. pro isto, ad fi. quòd duo hæc sunt diuersa, nec ex uno inferatur ad aliud. quodque solennitas formalis matrimonii, non extenditur ad dotem.

Quod rursum declara, uerum esse de iure, & si coniuges uelint, nõ de honestate, ut omnia ea, quibus Deci. respondet hic, loqui uidentur, quę non refero alter.

Nec ab re, ut onera matrimonii possint (cum multa sint) commodè sustineri. l. pro oneribus. C. de iur. dot.

Hacq; ratione dicunt aliqui, pactum de dote lucranda permissum esse, de quo in l. ex morte. C. de pac. con. & in l. hæreditas. C. eod. latè Ias. in l. si donaturus, in §. fi. in ult. col. ff. de condic. ob cau. & etiam ut mulier se ipsam alat, quod pro limitatione d. l. pro oneribus, nota, ut in l. 4. ff. de pac. dota. tradit Aretin. in rubr. ff. solu. matrim. in quinta colum. & Cro. in l. si constante, in 22. ff. eodem.

Et ad propositum, q dos saltem de honestate debeatur, facit.

Quia mulier aliàs, quæ absque ea uenit, spernitur. l. si ita stipulatus fuero, §. si tibi nupsero. ff. de uerb. obl. Alex. consi. 7. col. 4. uol. 2. dicitq; maritum decipere. d. l. si donaturus. §. 1. ff. de con dict. ob cau.

Nec debet maritali consortio tractari, si absque dote ueniat, secundum Bald. in l. de diuisione, in 1. colum. ff. solu. mat.

Imò expelli & matrimonium distrahi, inquit alibi tex. in l. fi. C. ad Velleia.

13 Et ex his † proditum est, si nubat nihil dicendo, omniaq; bona sua tradat marito, quòd data in dotem uidebuntur, nomina debitorum autem non, quia cedi debent, secundum Bald. in c. t. ad fi. an ma. uxo. suc. in usib. feu.

Ob causam supra dictam, maritum respicientem, quod tamen non firmo, ex quo pendet ab infra dicendis.

Verum adde nunc, quòd interesse etiam publicum est. l. 1. ff. sol. mat. & ipsius mulieris pri-

uatum

uatum, quæ luget dotem non habens.l.afsiduis. C.qui po.in pig.ha.& loco alimentorum, ac legitimæ,aliàs succedens,talit er ut ipsius proprium dicatur patrimonium.l.3.§.sed utrum.ff.de mino.l.serno legato.§.2.ff.de leg.1.l.unica. §.fi.C. de rei uxo.act.tradit Bar.laté in l.Titio centum. in §.Titio genero.ff.de cond.& demon.

Et ideo mortuo patre, filia efficit sui iuris, & statim in eam consolidatur actio, estq; speciale in dote, quia (ut dixi) proprium ipsius patrimonium dicitur,& deducit sic Aret. in §.non autẽ, colum.quinta,Insti.de perpe.& tempo.actio. & ante eum Bald.in l.si socer,in principio. ff.soluto matrimonio.

Et ad ipsum notabile reuertentes, credere debemus,quòd cum mysterio hoc idem dictũ sit, quia aliàs si cum dote fuisset matrimonium contractum,non haberet locum decisio text. nostri, ex quo tunc mulier superstes non laboraret inopia,possetq; sibi uictum subministrare,& sic cessaret ratio motiua eiusdem,aliæq; superius adductæ, & causa priuilegii,nec admitteretur ad quartam,ex quo eadem causa cessante, regulare etiã est, ꝙ cesset priuilegium.l.Titia Seio.§.vsuras.ff. de leg.2.c.suggestum,de deci.pulchrè Anch. in dote,consi.150.incip.in qõne.col.2. & est argu. quod etiã colligitur ex no.in l.1.ff.de offi. eius, ubi in specie Bal.in 1.lect.in fi.à contrario scilicet,ab antecedente destructo,& à causa cessante, & ut per eum quoque latius in l. conuenticulã. C.de epis.& cler.

Et est simile,si ætati concedatur, ut cesset pariter post ipsam,excuseturq; mulier minor, si tutorem filio intra annum non petierit,ne eius successionem perdat quando moritur in pupillari ętate,nisi tunc esset facta maior,quia isto casu nõ excusaretur.l.sciant.C.de legi.hæ.l.2.§.si mater. ff.ad Ter.l.2.C.si aduer.de. tradit Bal.in auth.si captiui.in 2.colum.C.de epis.& cle. & Alex.in l. sciendum,in §.possessor,secundo,in princ. ff.qui satisd.cog.& Bal.nouel.in tracta.de dote,in 11. par.princ.in 13.membro,ad fi. & in hoc non est dubitandum,quia datur casus,ne superstes laboret inopia,& in marito etiam exemplificando,ut hic per Dec.& alios,qñ filii extarent,& præmoreretur uxor,quia tunc haberet dotem, & pater usumfructum.l.1.C.de bo.mat.

Verum de duobus dubitare contingit,& primo.si filii non extarent, ueniretq; dos restituẽda per pactum,uel ex forma statuti , an habeat locũ
14 dispositio† huius auth.possitq; maritus superstes,& inops,quartam petere.

Alex.hic,& alii concludunt ꝙ sic,estque opi.
* communis: * moti solum per glo.quam dicunt singularem,in l.licet.C.de iu.do.

Quæ iudicio meo hoc non probat, sed ɔ̃rium potius,ꝙ sicuti supstes & inops, si matrimoniũ sit sine dote,admittitur ad partẽ,ut hic, ita econtra,si sit cum dote,maritus eam totam lucretur, & est inductio Cy.& uera, ibidem.

Nisi saluemus,ꝙ lucretur, uel ex pacto pariter dicto casu,uel ratione commissi adulterii. p mulierem,ut in c.plerunque, de do.int.ui. & uxo.& per eũdem Alex.hic,& bene. dicemusque in terminis q.propositæ secus esse , ut ad quartã tantum admittatur. aliàs refragaretur generalis decisio,in ratione sui,authẽ.nostræ, aliorumque ipsi mulieri succedentium, foret præiudicium. Et ex his disputatio Decii d.glo.impugnantis,& postea resoluẽtis,mihi minus necessaria uisa est, ut per eum.

Et ratione poterat facilè cõprobari, qm̃ esto quòd sit matrimonium cum dote,& auth.hæc loquatur quando absque dote contractum est, nõ ideo minus locum habere debet dicto casu, quã illo: ex quo perinde est ac si dos data nõ fuisset, cum deberet restitui,arg.in l.qui sic.ff. de sol. & in l.cum lege.ff.de contrahen.emp.arg.in l.3. ff. de diuor.sed si data non fuisset superstiti inopia laboranti,prouisum est per hanc constitutionẽ, ut quartam habeat,ergo & quando data est,& uenit restituenda.

Et simile adduci potest,in l.epistolam,in §.1. ff.ad Trebell. ubi fideicommissum inutile est, si restitui debet. aliquid Bart. in l.seruus dotalia. ff.solu.matrim.

Nec officit, quòd prædictis non conueniant uerba legis,de matrimonio absque dote contracto loquẽtis, & sic neque dispositio l.4.§.totiẽs. ff.de damni.infec.quia absurdũ resultaret, de quo supra in discursu.& quia conueniunt saltem largẽ, ergo necessariò & dispositio . l.singularia.ff. si cer.pe.declarat Alex.in d.§.totiens.

15 Secundò dubitare contingit,si dos data † fuisset,sed parua,an locum adhuc habeat dispositio auth.nostræ.

Videbatur dicendum prima facie,quòd sic.& hoc ipsum potissimum,quia parum & nihil æquiparantur.no.in l.quotiens.C.de preci.Imp.offe. & in l.quamuis.ff.de cond.& de. per quem text. ita dicit etiam in terminis Bal.hic,in fi.sed si dotem nõ haberet mulier admitteretur,ergo & qñ habet, sed paruam.

Subiiciens & secundo,quòd si nõ haberet locum,excluderetur etiam dotata vno nummo,qđ quàm absurdum sit,neminem latet.l.scio. ff.de ĩ integ.resti.quia tunc non cessat ratio motiua huius legis,& est arg.insuper in l.sciẽdum, in prin. ff.qui satis.cog. ubi paria sunt , bona immobilia non possidere, uel possidere uilem cespitem terræ.

Tertiò & ultimò,quia admittitur,etiam ꝙ legatum sibi relictum sit,dummodo in quartã imputetur,ut hic,in fi.& infra latius,ergo & si paruam habuerit dotem, & multomagis, eaque etiam in quartam à simili imputabitur, ut hic, per Doctor.

16 Et intelligo paruam,† quæ sibi ad uictũ non suffi-

sufficiat:aliàs enim quæ parua sit,& magna,boni uiri arbitrio relinquitur,considerata etiam qualitate personarum,ex consuetudine regionis.l.1. ff.de iu.delib.l.plenum.§.equitii.ff.de usu & habi.l.cum delanionis.§.asinam,in fi.(singula singulis reddendo) ff.de fun.instru.& est uera opi. * & ita communiter * tenetur. sed tamen aliqua etiam obstant.

Et primò quoniam à uerbis legis non est recedendum.l.non aliter, uulga.l.ille aut ille.§.cũ in uerbis.ff.de leg.3.quæ negatiua sunt,& uerificantur quoque in dote,quamuis parua, ut cesset legis prouisio.

Et quia negatiua magis negat, quàm affirmatiua affirmet,secundum gl.in l.hoc genus. ff.de condi.& demon.& in c.cum dilectus,de consue. plenè Dec.consi.3.incip.consideratis,uolum.tertia, uolum.primo.

Secundò,quia iura in materia loquẽtia, indefinitè loquuntur de muliere indotata:indefinita ęquipollet uniuersali.l.si pluribus.ff.de legatis secundo,ergo intelligetur de muliere nullo modo dotata.

Tertiò & ultimò, quia uerba sunt conditionaliter prolata,dum dicit text. si matrimonium sit absque dote contractum,iuxta no.per Bart.in l.1.ff.de cond.& demon.uerum conditio non aliter uerificatur,quàm in forma specifica,& pręcise.l.qui hæredi.l.Mæuius.ff.eod. ergo si dotata sit, licèt parua dote, ab huiusce legis beneficio excludetur.

Non recedo ego breuiter ab opin.Bald.ex supra dictis,reiectis aliis parum ad propositum facientibus.

Nec obst.contraria, non primum quoniã uerum est,nisi resultet absurditas,secundum Bart. in l.1.in repe.in 2.col.C.de sacrosan.ecc. aut uerborum proprietas,nisi ab ipsis recederemus,cõtineret iniquitatem,eodem teste in l.non dubiũ, in 3.colum. C.de legi. quod utique esset hic, ut ostensum est supra,ergo.

Ad idem considerantes,ꝙ non propriam uerborum significationem scrutari debemus,sed qd legislator senserit.l.cum delanionis.§.asinam,in fi.ff.de fun.instru.l.si ita scripsisset. ff. de lega.2, quod est hic põderandum, quoniam superstitis inopiam considerauit.

Non obst.secundum, quia eodem modo tollitur,ut supra,quòd non æquipollet uniuersali, si resultet absurdus intellectus, & fuit limitatio Bar.in l.ab hostibus,in §.sed quod simpliciter, in 3.col.ff.ex qui.cau.ma.quod utiq; hic eueniret, ut ostensum est, ergo.

Vel & aliter dicamus,quòd obiectum procedat in indefinita hominis,non legis. l.seruũ quoque.§.publicæ,& ibi Odofr.in tertia colum. ff. de procurat.

Vel & ultimò,ꝙ non æquipollet, ubi non est uniformis ratio inclusorum,& no.Dyn.in rubr. de reg.iu.in 6.& Bal.post eum,in l.tres fratres, in princ.ff.de pact.

Non obst.tertium & ultimum,quia posset dici,ꝙ non semper dictio si,conditionem ĩportat. l.muto.§.tutoris datio.ff.de tute.l.si ita quis, & ibi Ias.ff.de uerb.obl. tradit Paul.Castr.in l.hæc uerba,in 1.col.ff.de leg.1.

Sed respondeo aliter,ꝙ impletur in forma specifica,in ultimis uoluntatibus, & in conditione apposita per testatorem,de cuius mẽte aliter nõ apparet,& quo casu iura ad idem allegari solita loquuntur,non hic,ut probatum est, & maximè quia gratia exempli uidentur prolata, ita ut dispositio restringi non debeat.§.hactenus, Instit. de gradi. l. damni infecti stipulatio pertinet. ff. de damn.infec.

Sed urgentissimam difficultatem mouet Ias. priusquam ueniamus ad alia no.insolutamq; relinquit,& idem facit Dec.Sen.

Quòd imò à partibus sufficienter enumeratis, uel sit matrimonium contractum cum dote, uel sine, superstes etiam inops, admitti non possit ad partem,de qua hic.

Nam si maritus præmoriatur,matrimonio cũ dote contracto, uxor habebit dotem,& alimenta sibi sumministrabit: si uerò uxor,maritus pariter (ut supra) habebit usumfructum, & ꝓprietas erit filiorum.d.l.1.C.de bo.ma. & idem si sine dote contrahatur,quia omnino extantibus filiis, ii ad bona matris admittentur, & pr̃ adhuc habebit usumfructum. & tñ tex.dicit,ꝙ una cũ liberis ad portionem admittetur.

In cuius difficultatis sol.alii uolentes respondere,se inuoluunt,non facileq; sciunt se explicare,uolucrum exemplo,q sic uisco obliti,co magis implicantur alis,quo magis se inde exoluere,atque liberare nituntur.nec ullus est qui scopum attingat,nisi collega noster quondã, Curt. ueneranda canitie senex, longioribus uerbis tamen, quàm par sit, & Deci, tandem, ac post multa.

Vera igitur solu.est quòd unà cum liberis admittetur,casu quo usumfructum non habeat,qa potest per testamentum impediri,vt in auth.excipitur,& seq.& in corpo.unde sumuntur. C.de bonis quæ lib.& est ultra eos, arg.in l. si mater. C.de insti.tradit Bal.in l.iubemus,in §.1. in 1.colum.C.ad Treb.& etiã si bona matris essent feudalia,seu emphyteotica, quia in feudis fœminæ non admittuntur regulariter, & ad propositum declarat Bal.in d.l.1.in fi.C.de bo.ma.

Vel si liberi communes nõ essent,sed alterius matrimonii,& aperit text., dum hoc ipsum dicit expresè,hac declaratione, seu distinctione uirtuali iuuandus,ne sequatur absurdum & cõtrarietas,deducendo ut s̃.Vnde bene Papi. ab Vlpiano reprehensus est,quia non distinxit, in l. & si sine,in §.sed qđ Papinianus,& ibi Odof. aduertit,in 1.col.ff.de mino.

Tertiò notandum est, quòd quamuis matrimonium hic, absque dote contractum fuisset,
17 mulier tamen † erat diues, quod sanè dubium non habet.

Sed non uideo quomodo hoc possit procedere. nam certum est, quòd omnia bona quæ habet, marito in dotem dedisse præsumitur, secundum gl. in l. mulier bona. ff. de iu. dot. quã ad idem etiam ponderat Bal. à nobis quoque relatus supra, incidenter tamen, in c. 1. in fi. an mar. suc. uxo. in feu. in usib. feu. quando eidem maximè matrimonium conuenit, Aristo. teste, in Topicis. licèt hoc lege cautum non reperiatur, ut d. gl. subiicit.

Quam ita interpretatus est etiam idem Bald. cum ista declaratione, in l. nulla. in 2. col. C. de iu. do. latè Bar. in disputatione, incip. mulier habens amplum patrimonium. ad quam se remittit in l. quod dicitur. ff. de iu. do. multa Ro. consi. 44. incip. ex supra narrato themate. in 2. colũ. & Alex. in l. pe. in §. uxor. ff. solu. matrimo. & Aret. in l. 1. C. si aduer. dotem. & alij, quos non refero. ergo matrimonium cum dote contractum erat.

Breuiter, & pro resolutione, dicendum est, quantum ad glo. prædictam, ueram non esse, & * communiter * reprobari, & benè, ex quo necessarium est, quòd hoc ipsum agatur, quàmuis dotis titulus expressus non fuerit. l. quod autem. ff. de iur. dot. quem not. dicit Rom. in d. consi. 44. à Deci. quoque citatus hic. ergo non simpliciter in dotem data præsumentur, etiam quòd uiro matrimonium conueniat.

Item, & secundò, quia præsumptio legis debet adaptari ad id, quod est uerisimile, & iuridicum, & non ad id quod non est uerisimile, nec iuridicum. l. fi. ff. quod met. cau. c. quia uerisimile. de præsump. sed uerisimile non est, quòd mulier simpliciter uoluerit omnium bonorũ suorum dotem constituere, nisi uerba aliquo modo proferantur, ex quibus animus constituendæ dotis arguat. l. siue generalis. ff. de iu. dot. ergo.

Et iudicio meo est casus ad literam, citatus etiam supra in l. fi. in princi. C. de repu. ubi mulier si simpliciter accipiatur, & matrimonio copuletur, non confectis dotalibus instrumentis, bonaque habeat, non propterea ea in dotẽ marito dedisse uidebitur. potestque matrimoniũ sine dote consistere, licèt non econtra, d. l. fi. l. 3. ff. de iu. dot. & in 2. nota. tactum est latius. & hac de re ibi doctrinam Bald. recitantes, in d. c. 1. an ma. suc. uxo. in feu. in usib. feu. firmare ausi non sumus.

Imò quòd nec quantum ad tex. nostrum, arg. adduci meruit, dato etiam quòd d. gl. esset uera, quoniam secundum Ias. hic (alia mitto parum sciencia) tempore contracti matrimonij nihil habebat, & si diues fuerit tempore mortis. & ita eã sum figurauimus. sicque intelligit Odof. & alij.

Replicat Deci. satis nobis esse, quòd potuerit diuitijs affluere, etiam tempore matrimonij. & habet colorem, sed longe uerisimilius est dictũ Ias. cum de muliere præmoriente loquatur tex. & sic habito respectu ad tempus mortis, ex quo superstes maritus quoque laborabat inopia.

Item & ultimò, quia de legato similiter loquitur in fi. quod ad mortis tempus pariter refertur, cum non possit regulariter nisi in testamento relinqui. & ita tenendum censeo.

18 Quartò notandum est, quòd maritus & uxor † inuicem admittuntur in casu huius authen. nostræ de iure ciuili, non tamen quòd non possint etiã uenire de iure prætorio, per bon. poss. quod uidetur mirabile.

Et non ab re, addas tu, quia interest nostra, habere plures agendi formulas, & uias, quibus nobis succursum sit, quibusque pateant ad successiones aditus. l. non est nouum. ff. de ac. emp. l. si domus. ff. de serui. urb. prædio. l. 1. §. sed uidendum. ff. de suc. edic. & est utilitas, quia uno casu perpetuo agi potest, alio autem non. l. licèt. C. de iu. deli. l. 1. & 2. supra qui admit.

Sed tamen dubium faciebat, quòd imò solum ueniant, & admittantur de iure prętorio, & hoc potissimum, quia authẽ. hæc uenit ad l. 1. supra co. limitando, sed lex limitans; debet intelligi secundum terminos legis limitatę, ut in §. fi. in auten. de fi. an. do. instru. na. l. 1. loquitur de bono. pos. quæ est iuris prætorij, ergo.

Et quia etiam ius nouum taliter interpretari debet, ut minus antiquum lædatur, quàm fit possibile. l. 2. C. de noxa. c. cum dilectus. de consuet.

Et ultimo loco denique, ex quo hoc ipsum non dicitur in tex. nostro, quod tamẽ facile fuisset legislatori. l. unica. §. sin autem. uer. sin uerò. C. de cad. tol. l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acqui. hæredi. l. si uerò. §. de uiro. ff. so. ma.

Non recedas breuiter à prima opi. & contraria dic, non obstare, non quòd intelligatur secũdum terminos d. l. 1. quia procederet in dubio, & quando non diceretur, sed hoc ipsum dicitur si non hic, saltem in corpore vnde sumitur, ergo. & faciunt quæ habentur in l. 2. in §. fi. ff. unde legi. & in l. qui in aliena. in fi. prin. ff. de acqui. hæ. & in l. asse toto. ff. de hær. insti. & in authen. si qs in aliquo documẽto. C. de eden. cum similibus. adeo ut hic plus intellectum quàm scriptum intelligamus ex repetitione, uel subauditione, quòd fit per aliam legem, unde ista scilicet sumpta est. arg. in l. nihil. ff. de coniungen. cum eman. libe. & in l. 1. in §. meminisse. ff. de uent. inspic. tradit Flo. in l. hæc uerba. in fi. ff. ad leg. Aqui.

Imò plus (ut diximus supra) quòd uenit potius continuatiuè ad d. l. 1. addendo nouum casum, ex quibus secundum, & tertium quoque sublata manebunt.

Et ad secundum adhuc aliter potest responderi, quando etiam dictum non fuisset, quòd deberet tamen sic intelligi, & ius antiquũ extẽdi.

cum

eum de lucro tractetur,& de nia amplianda sue ccdentibus,ut in simili no.in l.1.ff.si certum petatur,& per Barto.in l.etiam,in ult.colum.ff.de minorib.

19 Sed dubitatur, si possunt † uenire etiam per bon.pos.quæ namq; erit ista? Dixerunt aliqui, præsertim Aret.q erit bo.pos. unde uir & uxor. per identitatem rationis,sicuti in bon.pos.sm ta bu.quæ simili modo habet locum in testamento nuncupatiuo,& ad ipsum extenditur.l.2. supra de bo.pos.sm tab.tradit Bar.in l.qui se patris,in §.supra unde lib.& ut per eum latius,& est arg. in l.Imperatores.ff.de in di.ad.

Ias.uerò,q erit bo.pos.unde legitimi,ex quo à lege defertur.l.2.§.fi.ff.unde le. l.qui in aliena, in §.prin.ff.de acq.hær.arg.in l.1.ff. ut ex legi. & dictum est proximè.

Et hæc placet.nec obl.motiuum Aret. qa extensio ibi erat necessaria, cùm non aliter foret à lege de alio remedio prouisum, pro testamento nuncupatiuo,ut hic,arg. qpàm optimum est in l.in causæ.ff.de mino.

Et sic de iure ciuili,per condi.ex lege.ut in simili,in auth.presbyteros.C.de epis.& cle. & per Saly.hic,atque alios,de iure aût prætorio, p bo. pos.unde legi.uel & aliter,ut infra.

Est uerum,quòd adhuc unum obst. tolli eisdem non posse per ius nonum, bono.poss.unde uir & uxor,quæ iam erat sibi quæsita antiquitus, aliàs in fauorem inducta, ad læsionem retorquerentur eorum,& malè, uulga.l.quod fauore.C. de legi.c.quod ob gratiam, de reg.iu.in 6. simileq; est in agnatis & cognatis, quoniam esto q iure nouo pariter differentia eorum sublata sit. §.nullam,in auth.de hære.ab intest.ue. remansit tñ bo.pos.unde cognati,ut no.Doct.in l.certum supra,unde leg.& in §.fi.Insti.de bo.pos.olimq; erat necessaria, quia cognati excludebantur de iure ciuili,hodie autē utilis, quia ut dixi, ita suc cedunt cognati,ut agnati.

Sed parum facit,satisque responsum uidetur supra,ex quo nihil sibi tollitur,quibus iam prouisum erat de bon.pos.unde legi.nec aliquid ex his ad læsionem eorum retorqueretur, cum nec eorum fauore inducta fuerit hoc casu.

Et ad propositum non inutilis fuit inuestigatio,ut sciamus proponere actionem, quia pauci sunt,qui benè libellos componant,& non errēt, ut inquit Odof.in l.1.col.4.ff.si cer.pet.& Abb. in praxi sua,in proœ.col.1.ad fi.

Quintò notandum est, quamuis successionis mentio facta sit, quòd tamen hanc quartam habebit superstes inops, condictione ex hac lege,

20 †ut in simili in Auth.presbyteros.C.de epis.& cler.quodq; portionis quota erit, non hæreditatis,ut legitima & quarta,de qua in l.fin.C.de repu. necessariòq; peti debet, nec tenebit petens creditoribus hæreditariis: aliàs autem ius statim haberet in bonis.l.cum hæredes,ff.de acq.pos.& teneretur,iuxta no.in auth.nouissima.C.de inoff. sic.testam.& in l.Papinianus, in §.conditioni, & ibi Ang.in 1.col.(singula singulis referendo) ff.de inoffi. test.

Et aduertendum est, quia non sine mysterio hæc procedunt, grauato superstite, uno casu, ut petat: quoniam alio releuatur, ut quota portionis & bonorum sit,non hæreditatis,ne (ut dixi) creditoribus teneatur.l.eum qui.ff.de iureiur.l. 1.ff.si quis à pa.fue.ma.tamen obst.multum uerbum succedet,in text.positum,& in corpore uo de sumitur. Ideo cogita, & dic latius, ut per Cor.Perusinum & Rimin.& infra tangam etiam unum uerbum opportunius.

Sextò notandum est ibi, alteriusve matrimonii,quòd liberi primi matrimonii non īpediunt

21 † lucrum debitum ex ista constitutione.

Et nimirum,quia marito superstiti, & inopia laboranti tunc aliter succurri non potest, cum in bonis priuignorum suorum haud habeat usumfructum.

Et quia (ut dictum est in progressu,in 2.no.) si ad d.lucrum admittitur unà cum liberis communibus,casu quo non habeat usumfructum in ipsorum bonis, non est ratio cur admitti nō debeat cum illis quoque, qui fuerint alterius matrimonii,quando etiam tex.non dixisset,cōsiderando maioris declarationis gratia hoc idem factum fuisse.

Et quia deniq; si uoluisset legislator, de communibus solum mentionem fecisset,& per taxatiuæ dictionis ēt appositionem,ut in simili in l. generaliter,in prin.C.de secund.nup. qđ tamen non fecit, ergo.

Et seruit nobis ad q.tactam hic p Bald. & Docto.si staret statutum,q prędecedente uxore,maritus lucretur dotem,an habeat locum stantibus etiam filiis primi matrimonii.

Vt prima facie dicamus quòd sic, per istū tex. cum nec statutum differat à lege, nisi ut genus & species.l.omnes populi.ff.de iustit.& iu. ex quo minus generale est, quàm ius commune. l. priuilegia.l.generaliter.C.de epis.& cle.declarat Dy. in rub.de reg.iur.in 6.& post eum Anch.in c.canonum statuta,in repe.colum.208.de constitut. Imò quòd sic à nouis legibus appellatur,ab antiquis autem lex municipalis, quodq; in ciuitatibus loco iuris communis subrogatum est,secundum Alber.in statu.in prima parte,in prin. in 1. q.tradit pulchrè Flor.in l.2.in 1.colum. ff.ad legem Aquil.& ante eum Bal.in l.qualem,in 1.lec. ff.de arbitr.

Secundò,quia esto fortè quòd idem pacto fieri non possit,ut infra.debet tamen posse fieri p statutum. patet in simili,quia pactum, quo aufertur libera testamenti factio, non ualet,& tamē ualet statutum,ut no.in l.pactum, quod dotali. C. de pac.nec potest conuentio partium dare formam arbitro ꝫ naturam arbitrii,cum debeat esse liberum,

liberum,& tñ in statuto secus, puta q teneatur sequi consilium sapientis,ita Bal.in d.l.qualem.in li.ff.de arb.

Vltimò non ualet pactum,q ꝫ scripturas mercatorum præscriptio opponi non possit,& tñ ualet statutum,fm eundem in l.receptitia,in 2.colum.C.de consti.pe.& signanter ita tenuit in l.ea lege,in 4.col.C.de cond.ob cau.cumq; eo pract. Papien.in for.libel.quo agit uxor ad do.in §.dictæ dominæ,in prin.& in 2.col.subiiciens, quòd sic extat Papiæ,quodq; hanc partem approbauit longissima consuetudo totius Lombardiæ, ipsumq; refert hic Ias.

Nec à ratione alienum est,tertiò, quia sic disponendo omnem legem tollere uoluisse uidet, qua d.lucrum impediri potuisset, ex quo uulgò dicitur, q qui uult consequens, censetur uelle etiam necessarium antecedens ad illud.l.illud.ff. de acqu.hær.l.ad legatum.l.ad rem mobilem.ff. de procurat.

Quartò,quia mulierum fauore inductum est, sicuti idem Papien.dicit,& Ias.disputando, ut facilius uiros inueniant, qua rõe quoq; proditum est ex forma d.statuti,dotem lucrari adhuc,quãuis matrimonium solum per uerba de præsenti contractum fuerit,muliere ipsa etiam non tradu cta ad domum.l.Deo nobis,& ibi Bal.ĩ 2.col.C. de epis.& cler.tradit Bar.ante eum,in l.nihil. ff. de ac.re.amo.& Pau.Cast.in l.si marito,in §.1 ff. sol mat.multa Saly.in l.cum in te, C.de do. ante nup.& idem Ias.in l.si donaturus,in §.1.in fin.ff. de condi.ob cau.ergo,ne ad earum læsionem retorqueatur,locum habebit,uulg.l.qđ fauore.C. de legi.optimus tex.in l.generaliter, in §.1.in fi. C.de secun.nup.

Quintò & ultimò,quia sufficit,q statutũ habeat aliquod motiuum,licet æquitatem non contineat, sed statuentium uoluntatem & authoritatem, secundum Bal.adhuc in l.lege 12.tab. in 2. col.C.de legi.hær.istud huiusmodi est, ergo. & ideo dicit in c.1.ĩ fi.de alie.feu.qđ statuta ut plurimum consistunt potius in sic uolo sic iubeo,q in modulari ratione in usib. arg. in l.quia poterat.ff.ad Treb.

✻ Nihilominus opin.✻ cõis est in contrarium, quòd imò statutum locum non habebit,ex quo clarum est,atque indubitatum, q maritus non potest consequi plus, quàm unus ex liberis primi matrimonii.casus est in l.hac edictali.in principip.& ibi Bar.C.de secun.nup. sed si statutum locum haberet,& seruaretur,utique plus cõsequeretur, ergo.

Et hoc ipsum multum benè declarat Ro.cõsi. 447.incip.in q.quòd d.l.hac edictali,uoluit mò dum introducere hoc casu,& est uerum,ne maritus dotem lucraretur,deciperenturq; filii,ut esset loco unius,nec plus posset lucrari, & consil. 44.incip.ex supra narrato themate, in 2.colum. idemq; & latius Dec.consi.19.incip.diligenter, col.5.pariter,uol.1.latissimè uerò consi.246.incip.requisitus.in 1.& 2.uol.2.

Secundò, quia loquens simpliciter, ut in casu nrõ,recipit interpretationẽ passiuam à iure cõi, quamuis alias (ut dictum est supra) ipsius loco subrogari uideatur.l.1.§.lex Falcidia. ff. ad legẽ Falc.latè Ias.hic, & ultra eum Soc. consi.35.in ci.uisa,in 2.col.in 4.uol.& Aret.consi.164.incip.diligenter,colum.6.exemplaq; subiicit Bal in l.omnes populi,in 9.& sequen.ff.de iust.& iu. & Calder.consi.12.incip.statutum, de constit.& Bart.in l.1.in fi.ff.de mun. & hon. & sic à dicta l. hac edictali.

Tertiò,quia interpretatio ita & taliter fieri debet,ut ius cõe rursum minus lędat q fit possibile.l.2.C.de nox.c.cum dilectus, de consue. dummodo aliquid operet, ut in priuilegio declarat Aret.consi.164.inci.diligenter,in fi. & maximè, quia præsumendum est statuentes uoluisse se conformare cum dispositione iuris cõis.l.hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Treb.

Quartò,quia si lucraretur dotem, & statutũ locum haberet,posset sic etiam tolli legitima si liis debita in bonis,& dote materna: quod tamẽ dictu est absurdissimum, cum instinctu naturæ debita sit,& loco alimentorum succedat, quodq tamen non firmo,& disputant scribẽ.in c.Raynutius.de testa.

Quintò,& ultimò, quia id quod habent filij primi matrimonij à lege,habent delicto patris, ad secunda uota transeuntis,ut inquit gl. nor in §.optimè.in Authen.de nup.quam celebrat Ancha.consi.101.incipi.ex prædicto themate.in 2. col.ergo non debet per statutum posse auferri: ex quo delinquendi sic præberet occasionem.c. est iniusta.in si.23.q.4.c.si lapsis.50.dis.c.ut clericorum.de ui.& ho.cle.& malè.l.1.C.de emen. propin.l.1.& 2.ff de legi.c.erit autem lex.4.dis.

Quòd etiam non est tutum, quia hac ratione nõ possent quoque per statutum priuari expressè,& tamen possunt, ut infra. solum igitur primum,secundum,& tertium subsistunt, ac cõem conclusionem probant.

Breuiter, & si minime mutanda sint quæ longam interpretationem habuerunt, ut dicitur in l.minimè.& in l.si de interpretatione. ff.de legi. attamen à communi opi.ut pote filiis fauorabili non recedo ex supra adductis.

Nec tenendo sic obstabunt contraria,quoniã text.noster in primis nihil facit, imò (ut inquit Ias.) quòd probat hanc partem,& est uerum,ex quo maritus non plus consequitur, quàm unus ex filijs primi matrimonij,& sic quartam,si fuerint tres: si plures uerò,uirilem,idest æqualem, & tantum quantum quilibet.l.uirilis.ff.de lega. præstan.l.uirilis.ff.de uerb.sig.& sic per d l.hac edictali, omnimodo declarabitur. l.non est nouum.l.sed & posteriores. ff.de legi.c.super quæstionum.in prin.de offi.dele.

Non

Non obst. secundum, quia retorquebit arg. & dicemus sic, ꝙ si per pactum fieri non põt, non poterit quoque id fieri per statutum. glo. est no. quæ sic intelligitur, in rub. C. de decr. dec. li. 10. adeo ut etiam decisiones adductæ supra reddant dubitabiles. & ita arguit Anch. consil. 207. inci. in quæst. in 3. colum. & Bal. in l. 1. in 9. C. de summa trin. & fid. cathol. & in d. l. receptitia, in 2. C. de non nume. pecu. & Bart. in l. omnes populi, in 12. ff. de iusti. & iu.

Tamen responsio tuta non est, & contrarium concludit idem Bal. in d. l. 1. & in d. l. receptitia, inductus etiam supra, & latius in l. de quibus. in 2. colu. ff. de legi. & post eum adhuc Ias. hic. quoniam affirmatiuè bene ualet, sed non negatiuè.

Adde eundem Bal. ita quoq; declarantem, in l. conuenticulam, in 2. col. C. de epis. & cle. multa Dec. in l. nec ex prætorio, in 2. colum. pariter. ff. de regu. iur. & Alexan. consi. 125. Incip. uisis, colum. 3. uolum. 1.

Vera igitur resolutio est, quòd licèt statutum procedat, & fieri possit, & secus sit in pacto: non procedit tamen hic, quia non apparebat expressè, ut infra.

Vel dic, ꝙ locum habebit, dummodo restringatur & interpretetur secundum ius commune, ut supra.

Ex quibus tollitur etiam tertium, quoniã audacter negabimus in dubio. d. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. argum. in l. Saluius Aristo. ff. de lega. præstan.

Non obst. quartum, quia dicã quoque uerum esse, sed non tñ ut liberis ꝑiudicium fiat. d. l. hac edictali. & qñ posset ẽt locum habere liberis nõ extantibus. Vel qñ dictum esset à statuentibus, & non simpliciter, ut in proposita q.

Non obst. quintum & ultimum, quia adhuc posset non improbabiliter admitti, qñ de mente statuentiũ appareret, uel (vt dixi) quia expressissent. sed dico aliter, ꝙ imò non est uerum dictũ Bal. in dicto loco, & ɔ̃trium tenuit ipse met in l. ex facto, in prin. ff. de uulg. & pup. sub. & probat in c. erit autem lex, 4. dist. & dictum quoq; fuit supra, & ita tenendum est. qđ ẽt in contingentia facti, aliis arg. ferè ad idem tendentibus respondendo, decidit Soc. in supra alleg. consi. 35. inci. uisa narratione, omnino uidendus, in 1. & 2. col. in 4. uolum.

Et ex his habes limitationẽ primam, ꝙ nõ ꝓ
3 cedat præscripta cõclusio, † qñ statutum expressè derogaret iuri communi, quia tunc secus.

Exemplum, ꝙ maritus lucretur totam dotem exclusis filiis primi matrimonii.

Et firmat Bald. ac Salyc. in d. l. hac edictali, & Pau. in l. 1. in 2. col. C. de inof. dot. subiiciens, dũ esset Floren. unus de compositoribus nouorum statutorum, ꝙ illis addi fecit istud, ex quo uiduæ non inueniebant maritos habẽtes liberos ex primo matrimonio. & post eum Dec. hic.

Et bene, quia secũdum Ias. declarationem seu interpretationem à d. l. hac edictali, non recipit, ex quo non est opus coniecturis in claris. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerb. obl. quomodo etiã arguit Soci. in d. consi. 35. in prin. Quasi dicant, in dubio necessaria est, non qñ apparet expressè, & statutum iuri cõi derogat in totum. Et fuit etiã uerbum Bal. consi. 326. ad fi. uol. 1.

Adde tu Bal. in l. fi. in ult. col. C. unde legi. dicentem, non dari bo. poss. ẜm tabu. nisi testamentum sit factum coram septem testibus, per text. in l. 2. C. de bon. poss. sec. tab. ita ut passiuam interpretationem haud patiatur, nec extendatur ad alios casus, in quibus ualet testamentum factum etiam cum minori numero, puta à patre inter liberos, ex quo expressè dictum est, & præcisè septem testes requiri. & ibi idem Dec. in specie, ɔ̃ Alex. Corn. & alios.

Et notandum est amplius, ualere, habereq; locum etiam non facta d. l. hac edictali, mentione: qñ ciuitates hanc habent authoritatem. l. omnes populi. ff. de iusti. & iu. l. nec ex prætorio. l. necq; pignus. ff. de reg. iu.

Et in hoc differt statutum à rescripto, qñ debet tunc fieri mentio, si impetretur contra ius cõe, ex quo solet impetrari ẜm ipsum. l. rescripta. C. de preci. impe. offe. c. causam quę. de rescr. tradit Cald. consi. 4. incip. an ualeat statutum, in prin. de constitu.

Et plus, ꝙ hoc casu uidetur facta nouatio legis, ut in simili de contractibus dicitur, in l. fi. C. de noua. & in statuto signanter Flor. in l. 2. in 1. col. ff. ad legem Aquil.

Secundo adde simile, quia si dicat, quòd extãtibus masculis filia fœmina non succedat, & nihil possit petere de bonis patris, quòd tamen poterit petere legitimam. l. sancimus, & ibi Cyn. C. de nup. refert & sequitur Pau. in d. l. 1. in 2. col. C. de inof. dot. & tamen si statutum expressè etiam de legitima fecerit mentionem, secus, ut ibidem, & latius Ias. in authen. nouissima, in ulti. colum. & in l. si quando, in §. fin. ad fi. C. de inoffic. testam. & ideo secus dicentes supra, nõ firmauimus pedem.

Tertio adde, ꝙ ita tenuit quoq; Bald. si sit contra ius cõe, ut ab eo interpretationem non recipiat, in l. maximum uitium, in 5. col. C. de lib. præte. & post eum Pau. Cast. in l. fi. in §. in computatione, in fi. C. de iure delibe. & non immerito, q̃uis haud dicatur, quia sic ex eo iuuaretur statutum, qđ corrigit & impugnat, & malè. c. ex eo, de reg. iu. in 6. tradit in simili Bar. in l. non utique, ĩ fi. ff. de except. aliquid Abb. in c. ex parte decani, in 2. col. de rescrip.

Et si diceretur, ꝙ imò statutum, etiam ꝙ sit contra ius cõe, ab eo tñ recipit interpretationẽ, secundum Rom. in l. si quis priore. ff. ad Trebel. & Imo. in l. si uerò, in §. de uiro, in materia extensionis, in primo membro. ff. so. ma. latissimè Ias.

in l. omnes populi, in pen. col. & fin. ff. de iusti. & iur. & in d. authen. nouissima, in 23. & 24. C. de inoffic. testamen. ita ut dicant d. theoricam Bald. in præallegata lege, maximum uitium, non esse ueram.

Rñdeo, ꝙ imò, uera est, nec aliter potest intelligi maximè in casu nostro, & ꝙ à iure cõi tunc posset ĩterpretationem recipere, qñ esset dubiũ: sed quia clarum est (ut diximus) iam alia interpretatione, d. l. hac edictali, non est opus. & exẽpla ubiq; posita possunt uideri in locis præalle. non aliud indicantia.

Posset rursum dici, ꝙ imò statutum decisionẽ d. l. hac edictali, tollere non posset, ex quo inferior, in legem superioris agendo quippiam, nihil agit, clemen. ne Romani, de elect. c. cum inferior, de maio. & obed. l. 1. §. fin. ubi not. text. ff. de aqua plu. arc.

Et hinc est, ꝙ approbatione prætoria, remedia iuris ciuilis huiusmodi esse non desinunt, ut actio commodati, petitio hæreditatis, & similes. l. 1. ff. commo. l. in commodato. §. sicut. ff. eod.

Quòdq; reseruata principi, quia sunt abstracta ab inferiori potestate, censentur de iure communi impossibilia. l. cum seruus. §. fin. & ibi Bal. no. ff. de leg. 1.

Et ꝙ deniq; reputat̃ iniusta lex, per quam ius superioris tollitur, ut per multa tradit pulchrè Roma. consi. 218. inci. præsens casus, in 1. col.

Sed & istud quoq; nihil facit, qm̃ statutũ (ut dictum fuit) est lex in suo territorio.

Et nouissimè addendum puto, ꝙ cum Imperator oibus populis potestatem dederit faciendi sibi leges opportunas, quæ olim municipales appellabantur (ut pariter dictum fuit supra) non est in consideratione superioris & inferioris factum, ex quo actus attribuitur illi, cuius authoritate conficitur. l. 1. §. omnia. C. de uet. iu. enucl. latè Bar. in extraua. ad repr. i̇ uerbo, totius orbis.

Obst. etiam, quia sic filiis legitima tolli uidebitur, sed responde ut dixi consi. 63. uol. 2.

24 Scđò limitatur conclusio, † ut locum non habeat, qñ in statuto dictum fuisset, ꝙ oi casu maritus lucraretur, ut hic per Deci. Ias. & alios post Ro. in præall. consi. 44. ad fi.

Et bene ẽt quo ad istud, quia uerba hæc sunt uniuersalia, nec aliter possunt intelligi. l. à procuratore. C. mand. l. Iulianus. ff. de lega. 3. c. solitæ, de maior. & obed.

Et est locus Topicus, à toto uniuersali, seu à genere ad speciem, ut puta qui omne dicit, nihil excludit. d. l. Iulianus, posito genere, ponit̃ quælibet eius pars. l. si quid earum. §. inter emptum. ff. eodem.

Et ita arguit idem Rom. consi. 126. incip. considerato, in fin. in not. q. & consil. 271. incip. uis tota. in prima col.

Et põt ex alio etiam comprobari, qm̃ uerba in statuto posita, debent semp aliquid operari. arg. in l. si qñ. ff. de leg. 1. & in l. non solum. ff. de rei uen. optimus tex. in l. ait prætor, in prin. ff. de iureiu. tradit in specie Bar. in l. 4. in §. prætor ait. ff. de dam. inle. uerum si liberi non excluderent̃, nihil possent operari, ergo.

Contra quam limitationem insurgit tñ Ias.

Motus hoc solo, quia etiam uerba uniuersalia restringuntur. l. 1. §. nunciatio, & ibi Bar. ff. de noui ope. nun. & ut per eum latius. l. 1. C. de summa trin. l. inter omnes. ff. qui sat. cog. l. qui autem, ad fi. ff. de consti. pecu.

Cõfirma tu maximè hoc idem in materia correctoria dici debere, quia uidemus inde quoq;, si quis in se omne periculum susceperit, quòd nec propterea uidebitur suscepisse periculum casus fortuiti.

Quòdq; obligando omnia bona sua, supellectilia tñ non uidebitur obligasse, secundum Bar. in l. alumnos. C. quæ res pig. ob. po.

Et idem in marito, ut non intelligat̃ obligare dotalia, quorum tñ uiuens est domi. us. l. doce ancillam. C. de rei uen. tradit Bal. in l. si constante, in §. si maritus, in prin. ff. sol. ma.

Et in statuto signanter, si dicat̃, ꝙ de omnib. causis fiat compromissum, ut tutela tñ excludatur, concludunt Bar. & Bal. in l. tutor. ff. de tut. & cu. da. ab his.

Et iudicio meo, est melior text. de iure in l. si mihi Mæuia, in fi. ff. de leg. 3.

Respondet Dec. uerum esse, qñ resultaret absurdum, aliàs non, inducendo tex. eum no. ibi, in l. in generali, in §. uxori. ff. de usufr. le. ut per eũ.

Sed posset replicari, ꝙ imò hic resultet absurdum, quoniam filii quibus mater dotẽ relinqn̄re tenetur. l. obligamur. §. lege. ff. de act. & ob. declarat Rom. consi. 447. inci. in quæstione, in principio priuarentur partibus dotis per transitum ad secunda uota.

Nec obst. ut ego dicebam, ꝙ uerba sic nihil operarent̃, quia põt rñderi rursum, ꝙ debent potius esse in statuto superflua, & absq; effectu aliquid operandi, quàm ꝙ filii prædicti indebitè & iniustè damnum patiantur. glo. est no. in l. si. 1. §. in computatione. C. de iu. delib.

Nisi tenendo limitationẽ dicamus, & ad istud rñdeamus, absurdum filiorum non esse in consideratione, ex quo longè absurdius esset, si uiduę maritos non inuenirent. l. 1. ff. sol. ma. l. hoc modo. ff. de cond. & demon. & est ad propositum argum. in l. ita uulneratus, in §. fi. ff. ad legem Aql. & in l. in concubinatu. ff. de concubi. & in l. cos. C. de usur. iuncta theori. Barto. in l. cunctos populos, in 2. colum. C. de summa trin. & fi. cathol. & faciunt quæ dicit Paul. Castr. citatus ẽt supra, in d. l. 1. C. de offi. dot. & certè tutius est ab ipsa non recedere.

Tertiò & ultimò limitatur conclusio, ut non 25 procedat pariter, qñ aliter posset † apparere de mente statuentium, ex aliis uerbis, puta quia dicant,

dicarit, uxore prædecedente post quinquenniū, relicto uiro, nihil de dote restitui debere, ut ex multis probat Dec. omnino uidendus, consi. 19. incip. & pro tenui, in 2. & 4. col. in 1. uol. ad qđ hic se remittit.

Adde, ex supra dictis posse comprobari, quæ non repeto. & maximè, quia in d. casu alia etiam concurrebant, ex quibus non poterat aliter concludi, nisi ꝙ filii excluderent. & pro dictis uerbis facit tex. in l. stipulatio ista, in §. alteri, ibi, nihil interest stipulatoris. ff. de uerb. oblig. & in l. nihil, cum similibus. ff. de coniungen. cum emancip. libe.

Sed posset obiici, ꝙ dicta dictio nihil, plerunque non excludit omnia. l. de ætate. §. nihil. ff. de interro. act. tradit Alex. in l. 1. in 4. q. Bartol. ff. de uulg. & pup. subst, respondendo ad tex. in l. qđ si filius, ibi, nihil est quod de secundis tabulis &c. ff. de capti.

Item, quomodo statutum (& hoc etiam primam, ac secundam limitationem respicit) potuerit & possit præiudicare filiis, in iure sibi iam q̄sito tempore contracti matrimonii, illudque sibi auferre. l. fina. ff. de pac. l. id quod nostrum. ff. de regul. iuris.

Sol. ad primum dic, regulare non esse, & sic non attendendum. cap. quæ à iure, de regul. iur, in sexto.

Vel & aliter, quòd dictæ dictiōis uiolatio est, ut Ias. inquit, reprehendendo Alex. in d. l. 1. col. 23. de uulg. & pup. subst. aliter rñdendo ad text. in d. l. quod filius, ut per eum.

Ad secundum uerò, ꝙ nullum ius filiis quæsitum dicitur, uiuente matre, aduertitq; Dec. in d. consi. 19. in 5. col. in prin. & bene, quia est text. non negandus, in l. i. in §. si impuberi, & ibi Bart. ff. de colla. bono. Idem Barto. in l. fin. in fi. ff. de liber. agnoscen. & in §. illud quoque, nume. 5. in auth. de mona.

Et dato ꝙ sibi quæsitum fuisset, cum nō esset quæsitum nisi spe, debuit posse per statutum auferri. l. qui autem, in prin. ff. quæ in frau. cre. & in simili no. in d. l. fi. ff. de pac.

Imò ꝙ per statutum ex causa supra dicta posset ēt tolli, si esset quæsitum re, ut in simili in cōsuetudine inquit Floria. in l. uenditor, in §. si cōstat, in princ. ff. communia præd. quæ tñ à statuto non differt, nisi ut tacitum & expressum. l. de quibus. ff. de legi. §. ex non scripto, Insti. de iure na. l. omnes populi. ff. de iust. & iu.

Et prædicta omnia in se uerissima sunt. sed cogita quomodo ex text. nostro inferri potuerint, cum de matrimonio absque dote contracto loquatur, argum. in l. in his. ff. de legi. tradit Fulg. & Alexan. in l. 1. in §. qui mandatam. ff. de offi. eius, ubi illatio debet esse ex præmissis, aliàs non est bona.

In cæteris, quo ad materiam l. hac edictali, quæ non est principalis materia nostra, dic ut p̄ Dec. hic, & consi. eiusdem, ultra pralleg. 246. incip. requisitus, per totum, in 2. uolum. & Soc. consi. 52. incip. super hac difficultate, in princ. & in 2. colum. uol. 3. & an habeat locum in filiis uulgò conceptis, per Rom. sing. 229. incip. an lex, concludentem ꝙ non, per tex. ubi etiam Bald. in l. cū pater, in §. mater filiæ. ff. de leg. 2. quem sequitur Fran. Cremen. in suis, 88. qđ eodem modo inci. an lex. & breuiter alia hinc inde dicūt alii, quos, seu quæ, referre longissimum esset.

Additio.

Quanquā cōis conclusio sit in ista q. qđ maritus non lucretur dotem, ex forma statuti stantib. filiis primi matrimonii, ex quo non pōt plus cō sequi q̄ habeat vnus ex filiis primi matrimonii. l. hac edictali. C. de sec. nup. & ibi Bar.

Et quia simpliciter loquens, hanc passiuam interpretationem patietur per d. l. hac edictali. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad legem Falc.

Et quia rursum interpretatio ita & taliter fieri debet, ut minus lædatur ius cōe, quàm fit possibile. l. 3. & ibi not. C. de noxal. c. cum dilectus, de consuet.

Et quia si lucraretur dotem, sic tolli ēt posset legitima, debita filiis instinctu naturæ. l. cùm ratio. ff. de bon. damn. & malè. §. sed naturalia quidem, Instit. de iur. natu. not. in cap. Raynutius, de testamen.

Et quia denique id, quod habent filii, habent ex delicto patris ad secunda uota transeuntis, ergo sibi auferri non debet per statutum, qui sic p̄beretur occasio delinquendi, qđ tñ fieri non debet. l. conuenire. ff. de pac. dot.

Tamen disputatiuè potest contrarium teneri, quod imò statutum locum habeat, & maritus dotem lucretur.

Hoc solo, qm̄ mulierum fauore inductum est, ut facilius uiros inueniant, qui lucri spe ad contrahendum alliciantur, ut inquit post multa Ias. in l. si donaturus, in fin. ff. de condi. ob cau. iuxta illud Satyri.

„ *Quod si dolosi spes refulserit nummi,*
„ *Coruos poetas, & poetridas picas,*
„ *Cantare credas Pegaseium melos.*

Et qm̄ statuentes ita disponēdo, uerisimiliter uident uoluisse derogare oībus legib. 3riū dispo nentib. quia qui uult consequens, vr̄ uoluisse oē necessarium antecedēs. l. illud. ff. de acq. hær. l. ad legatum. l. ad rem mobilem. ff. de procu.

Nec obst. adducta pro cōi. & sic ad oppositū: non primum, quia fateor id iure cōi dispositum fuisse, sed cū eidē p̄ statutum fuerit derogatum, qđ quidē fieri de iure ēt potuit. l. maximum uitium, & ibi no. C. de lib. præt. non pōt aliter dici, nisi qđ omnino maritus dotem lucret, imò qñ statutum ēt fuisset iniquū, sufficit qđ motiuum aliqđ habeat, ut inquit Bal. in l. lege 12. tab. col. 2. C. de legit. hæred. & sola authoritate statuentium nitatur, fundata in eo, quod uulgò dicitur,

sic uolo, sic iubeo, sit pro ratione uoluntas.l. qa poterat.ff. ad Treb.

Non secundum, quia imò ut simpliciter loqtur, ita simpliciter intelligi debet, ut iacet.l.1.§. hunc igitur.C.de Iusti.Cod. cõfir.ex quo liquet uenire ad Ius commune derogatiuè, & est limitatio ad d.§.lex Falcidia, cum ibi no.per Bar. & declarat Bal.in l.maximum uitium, præalle. in pe. col.C.de li.præte.Ias.latè in l.omnes populi, colum.pe.ff.de iusti.& iu.

Non obst.tertium, quia id uerũ est in dubio, at hic sumus in casu claro, quorum duorum non est par eademq; ratio.l.continuus, §.cum ita.ff. de uerb.oblig.ergo.

Et plus cum uerba sint generalia, qđ interpretationem nullam patienter, qđ ex multis declarat Alex.consi.2 c 1.col.3.uol.7.

* Non quartũ, quia cõis * opi.est tolli posse, ut no.in d.c.Raynurius, ex quo est de iure ciuili debita q̃q̃ instinctu naturæ.d.l.cum rõ.Bart.in Authen.de trien.& se.in princ.

Non ultimum denique, quia si tolli põt legitima per statutum, non est ratio cur non etiã tolli possint dos matris filius debita: maximè, qa trãsire ad sec.nup.non est propriè delictum, arg.in c.Nicena Synodus, 31.dist.ex quo cessat id etiam quod sic præberetur occasio delinquendi, quia si non est delictum (ut dixi) iam delinquendi occasio præberi non potest, & hæc disputationis grã dicta sint, aliàs à communi opi.non recedas, limitando & declarando, ut supra.

Septimò igitur notandũ est, q̃ su pstes inops, prædecedenti succedit, ẽm præscriptam formã, ut sæpe dictum fuit, in bonis præmorientis, una

26 cum liberis cõibus. † & in hoc non est dubium, quia uerba sunt clara, à quibus recedere nõ oportet, uulg.l.non aliter.ff.de leg.3.

Et minus dum dicit, q̃ his quoq; proprietas seruabitur ad aliorum differentiam. sed q̃ro qd in nepotibus ex filio quo ad hoc, an iste text. in eis locum habeat.

* Communis opi.* est, q̃ sic, pro qua facit ĩ primis, uerbum liberis, hic positum, qđ in nepotib. quoque uerificatur.l.liberorum appellatione.ff. de uerb.sig.& propriè quidem, ẽm Bal. in l.fi.in 5.col.C.de hęr.insti.& in l.maximum uitium.in 3.C.de lib.præte.adeo ut in filio fratris sit dicẽdum.d.l.liberorum.§.sed quod Papinianus. quem tex.ad idem inducit Bal.met in l.si dotall. ff.sol.ma.ex no.etiam in l.si suspecta, in §.de inofficioso.ff.de inof.test.idem Bal.in l.uxor, in 1. col.C.qui accus.non pos.

Secundò, quia authentica ista, filiis est fauorabilis, cum eisdem proprietas seruetur, ergo omnimodo nepotes continebuntur, ut not.Bart. in d.l.liberorum.l.cum quidam. ff.de liber. & posthum.Crot.in l.filiusfam.in §.diui.num.127.ff. de lega.1.

Tertiò, quia portio, de qua hic, inuenta est, & inducta à lege ad similitudinẽ portionis, de qua in l.fi.C.de repu.

Verum ibi liberorum appellatione, nepotes comprehenduntur, quod negat nullus, ergo idẽ etiam hic dicemus.

27 Quartò, quia lucra † debita filiis in casu l. 3. C.de secun.nup.nepotibus quoq; seruãda sunt, ergo & in casu nostro, & multo quidem magis, & ut per Dec.Cur.& alios latius.

Quintò & ultimò, quia esto q̃ liberorũ mentio facta fuerit, gratia frequentioris usus, nõ est propterea quòd uoluerit nepotes à beneficio p̃dicto excludere, ut in simili not. in l.1. C.de his qui ad ec.con.& in l.1.C.de Nili agge. non rum. & in l.1.C.de rap.uir.& in l.tale pactum, in §.fina.ff.de pact.& per Bar.in l.certo generi, in princip.ff.de serui.rusti.præd.quòd si colonus quartam partem fructuum uineæ dare promiserit domino, tenebitur tamen ad fructus etiam aliarum arborum, quia de uinea dictum est gratia frequẽtioris usus.

Quibus tñ non obst.Aret. contrarium tenuit in tract.testa, in uerbo, nolens intestatus decedere, in 13.col.ad fi.

Motus & ipse, quia materia correctoria est, quo casu non conuenit, q̃ filii appellatione nepos ueniat, seu comprehendatur, sicuti uidemus etiam inde, q̃ masculinum fœmininum haud cõcipit. l.1. §.quæritur. ff.de uen.in po.mit.tradit Bart. in l.1.ff.de uerb.sign.plenè Ias. in l.si qs id quod.ff.de iur.om.iud.& Dec.in l.fœminæ.ff.de regul.iuris.

Secundò ex eo potest suaderi etiam, quia esto quòd hic dicatur liberis, alio tamen modo legitur in corpore unde sumitur, filiis scilicet, quorum appellatione nepotes non continentur.§.fi. Insti.qui testa.tu.da.po.quem text.ad idem inducit quoque Ancha.in c.canonum statuta, in repetit.colum.265.de constit.& clarius 318. cum maximè differant iure, specie, & gradu, ut ibidem, & per Dec.consi.64.incip.& diligenter, in prin.

Et est ad idem casus ad literam in l. qđ si nepotes.ff.de testa.tut. Corne.pulchrè consi.182. colum.2. uolum.1.

Tertiò facit ẽm Cur.quòd uerbum liberis hic prolatum est cum ista qualitate, si eiusdem matrimonii fuerint, quæ non conuenit nepotibus, ita ut comprehendi ex mẽte legis minimè uideãtur, quæ ex uerbis elicitur.l.Labeo. §.idem Tubero.ff.de sup.leg.argum.in l.4.in §.totiens. ff. de damn.infect.

Quarto facit, qa in simili uerbum p̃dictũ prolatum à statuto, qđ ẽ stricti iuris est.l.qđ cõstitutũ. ff.de mil.test.nepotẽ non comprehendit, cùm sit etiam cõis usus loquendi hmõi, q̃ in eo maximè attenditur.l.librorum.§.quid tamen Cassius.ff. de le.3.imò q̃ uocabulorum significationes uulgus inuenit.& dicũt Grãmatici, Qđ ignoramus, iuxta uulgare ponamus. refertq; Bal.in l.maximum

mum uitium, in 3.col. C. de lib. præt. & aliquid in materia, in l. quisquis, in 1. C. ad leg. Iul. ma. ergo nec in materia nostra (ut diximus) correctoria, in qua etiam sui natura extensio pmitti non uf. l. tam is. §. 1. ff. de do. firmat Bar. in l. præcipimus, in §. fi. C. de ap. & Scrib. in auth. quas actiones. C. de sacrosan. eccl.

Quintò & ultimò, qđ plus est, dico ẽt, ꝙ liberorum appellatione non ueniunt nec comprehẽduntur nepotes. casus est Insti. de Senatusćõ. Orficia. in prin. ubi liberis (inquit text.) bona matrum intestatarum deferuntur, & tñ nepotes nõ comprehenduntur, ut ibidem in §. 1. & aduertit glo. & benè. ergo neque hic.

Et maximè, quia si uoluisset legislator, quod etiam nepotibus seruaretur proprietas, expressisset utique. l. unica. §. fin autem, uer. fin uerò. C. de cad. tol. l. Gallus. §. institutas. ff. de libe. & posthu. non expresśit, ergo non comprehendẽtur.

Tu breuiter ab opin. communi prima non recedas ex supra dictis, & quia qua ratione noluit legislator proprietatem seruari filiis, eadem ratione et am uoluisse uidetur seruari nepotib. l. tale pactum. §. fin. ff. de pac. l. Titius. §. Lucius. ff. de lib. & posthu. l. manumisśiones quoque. ff. dè instit. & iure.

Nec obst. contraria, non primum quia dato ꝙ esset correctoria, deberet tamen fieri extensio in ea, ut inquit Dec. & Cur. quia reducit nos ad antiquam iuris dispositionem, seruando filiis communibus proprietatem bonorum, ut supra. l. si unus. §. pactus, uer. quod in specie. ff. de pact. c. statutum, de præb. in 6. Ias. ante eos, in authent. quas actiones, in 7. col. & maximè, quia cum nõ posśit asśignari, nisi unica ratio, habetur pro expressa. l. quauis. C. de fideicõ. sed si expressa fuisset in lege admittiẽ extensio ẽt in correctoriis, vt in locis præall. legiẽ, & maximè in d. auth. quas actiones, & in l. his solis. C. de reuo. do. & in l. cũ mulier, in §. 1. ff. sol. mat. ergo.

Sed non est correctoria, quia expresśè non apparet, ut requiri uidetur. l. fi. in prin. C. de indi. uidui. tol. l. 1. C. de inof. dot. uerum potius limitatoria præcedentis casus, & quo ad istud tantum, ex quo (ut quoque dictum fuit supra) ad legem Codi. habet se, non corrigendo, nec determinando, aut aliter limitando, se d addendo potius nouum casum & nouam agendi uiam, ita ut non uideatur ad propositum extensio prohibita.

Vel & melius dicamus, ut adhuc dicit Dec. ꝙ sit potius exorbitans, posśitq; tunc fieri & longè magis extensio, secundum Barto. in l. si constante, in princ. in 9. q. primæ partis princ. ff. eod. refert & sequitur idem Ias. in d. authen. quas actiones, colum. 6.

Vel quòd fauorabilis sit omnino, esto quòd in aliquo esset etiam odiosa, cum agatur de persona superstitis, inopia laboranti, & filiorũ (ut diximus) quia eisdem proprietas seruata est, & consequenter amplianda, uulg. l. cum quidam. ff. de libe. & posthu. auth. item nulla communitas, ubi glo. optima. C. de episc. & cler. & est simile in authen. sacramenta puberum. C. si aduer. uendi. quæ odiosa est, ex quo beneficium restitutionis in integr. tollit minoribus, & tñ extenditur, qm ex alio fauorabilis est propter animam, & ꝓpter periurium, ut ibi per Scriben.

Considerando adhuc, ea esse odiosa, quæ contra naturam pugnant, ſm Bal. in c. fi. in 2. col. de transla. præla. quæ pugna non est hic, sed secundum naturam potius. ergo.

Vel & ultimò, quòd cum sit uerbum prolatũ à lege, non est ratio, cur etiam nepos non cumprehendatur, & fiat extẽsio, quod secus si ab homine. d. l. liberorum. d. §. fi. qui testa. tu. da. po. ꝑ alleg. l. quod si nepotes. Corn. consi. 230. nume. 9. uol. 3. declarant Cyn. & Bald. in d l. quisquis. C. ad legem Iul. ma.

Vel ad dicta iura respondea mus adducta supra, i. in d. §. fi. Insti. qui testa. tu. da. po. & in d. l. quod si nepotes. ff. de testa. tu. in secundo fundamento, quod illud ideo fit ibi, quia tractabatur de præiudicio tertii, ex quo tutela onus est. l. tria onerã. ff. de excus. tut. & minimè mirum si tutor datus filiis, non uidebatur datus nepotibus, quodq; hic de mero filiorum fauore agebaẽ (ut dictum est) ergo non ab re, si eorum mentione facta, etiam continentur nepotes, ut per Bart. in d. l. liberorum. Corn. pulchrè consi. 207. colũ. 7. uol. 2. & in præall. consi. 230.

Non obst. tertium, quia imò conuenire uidetur, aliàs nec hæres hæredis diceretur in simili, esse testatoris hæres, & tamen dicitur. l. fin. C. de hær. inst. estq; arg. in l. manumisśiones quoque, ff. de insti. & iu. & patet ad sensum, quia si liberorum appellatione uenit nepos, libertisq; conueniat qualitas matrimonii, utiq; etiam conueniet nepotibus.

Et simile in l. licet, in §. ea obligatiò. ff. de pro cu. ubi 9ctus est causa productiua actionis, & obligationis. nec est dubitandum.

Et sic in legatario legatarii dicit etiam Bald. in d. l. final. in quinta colum. qui etiam quodam modo quasi hæres est, ut in l. id tempus. ff. de usucapio. Bald. in l. si adducta. colum. secunda. C. de furtis.

Quod dictum tamen de hærede, intellige, datis terminis paribus, si sic etiam à lege proferatẽ: quoniam si ab homine, secus. pro qua differẽtia uide Por. asśignantem rationem, in §. fi. in fin. de pupil. substit.

Non obst. quartum, quia iam sublatum uf, ex quo antecedens uerum est, uel ut per Bal. in d. l. quisquis, consequens autem, ex multis ĩ. dictis, non, quæ non repeto.

Vel dic etiam, ꝙ antecedens, sit falsum, quia statutum recipit interpretationem pasśiuã à d. l. liberorum, ergo & consequens. c. cũ ex officii,

de præscrip.& per Bald.in l.conuenticulam,col. 4.C.de epis.& cler.

Non obst.quintum & ultimum, quia secum habet responsionem,speciale esse d.casu, ex quo tam filiis quàm nepotibus erat prouisum, filiis tantum per Senatuscon. Orficia. in successione matris intestatæ,nepotibus autem,ex principum constitutionibus,in successione auiæ. & sic pro uisione legis,ulterius disponendo procedentis, ubi hic uerbum liberorum seu filiorũ aliàs simpliciter prolatum est,& in simili soluit ac declarat Bar.in l.Titia,in §.Imperator.ad fi. ff.de leg. 2.& Pau.in l.cum hi,in §.eam transactionem, in fi.pariter.ff.de transact.

Et quanquàm hic non expresserit, uirtualiter tamen ex supra dictis comprehenduntur,arg.in l.cum acutissimi.C.de fideicom. & in l.cũ auus, ff.de condi.& dem. & quia ascendentium ẽt mẽtio facta non est hic,& tamen ueniunt,ut cum ipsis scilicet admittatur coniunx ad quartam,sicu-
* ti cum filiis,& est * communis opi.ut infra.

Sed ad idem dubito,quomodo possint hæc ꝓcedere,quæ in usufructu uerificantur,debito superstiti,inopia laboranti, si communes filii extent,quibus(ut diximus)proprietas seruata est,
28 cùm †tamen in corpore,unde sumitur auth.ista de usu tantum fiat mentio, & præcipuè in §. qa ucrò,in anth.ut li.ma.& auiæ.

Sol.usum intelligit,id est usumfructum,& apparet ex uerbis sublequentibus,quæ sunt, ut ẽt hic: dominium autem illis filiis seruetur, quos ex ipsis nuptiis habuerit. & similis loquendi modus legitur in §.si autem intestatus,iuncta glo.in auth.de nup.& in §.prospeximus,de non eli. secun.nub.co.lib.& in §.si uerò cum ascendentib. de hær.ab intest.uc.& ita etiam declarat Aret.in loco s̃.alleg.de testa.in d.§.nolens intestatus decedere.in 13.col.& est arg. in l.si seruus pluriũ, in fi.ff.de leg 1.& in l.si uno.cum simil.ff.loc. ex positioq; ratione ꝑdicta est necessaria, qm̃ aliàs usus & usufructus differunt, qđ ex diuersitate nominis,diffinitionis & titulorum apparet. l.1. ff.de usu & ha.estq; arg.in l.1.C.de iu.emphy.& in l.si idem.C.de codicil.& propterea Dec.Seni. hic errauit,dicens putasse aliàs,ne liber esset mẽdosus,quodq; plures uidit,& nihilominus reperit idem,& insolutam difficultatem relinquit. & nimirum quia quiq; bonus (ut aiunt) dormitat Homerus,nec unus omnia scire potest.

Octauò notandum est, quòd dispositio huius authent. nostræ habet locum non solum in
29 successione † ab intestato, uerum etiam ex testamento.

Qđ ex eo potissimum ostenditur,quia de legato mentio facta est,regulareq; aliàs in testamẽto relinqui solere,auth.ex causa.C.de lib.prætc. no.in rub.ff.de leg.1.

Secundò, quia uerbum succedit, de quo hic pariter (ut Sal.inquit) est commune tam ad successionem ex testamẽto,quàm ab intestato,arg. in l.filius.ff.de lib.& posthu.

Tertiò,quia in corpore unde sumitur authẽ. ista,in §.qm̃ verò,in Auth. de exhi.re. institutionis quoq; fit mentio,q̃ testamenti est principiũ & caput.l.proximè.ff.de his q̃ in testa.del.§.ante hæredis,Insti.de lega.aliàs hæreditas etiã in codicillis directò dari posset,non dicendum.l.hæreditas.C.de codi.& ut hic.

Quartò suadetur,quia cum ueniat addẽdo ad d.l.Codicis primam,s̃.eod. caq; de successione ab intestato loquat,qñ ẽt non essent hic uerba, hoc ipsum indicantia,ut ꝓximè dictũ est,non aliter intelligi deberet.arg.in l.ius aũt ciuile,ĩ §.1. cum no.ibidem.ff.de iusti.& iu.

Quintò & ultimò,quia cum dubium sit principaliter in lege,an superstes inopia laborãs admittatur unà cum liberis,ad aliquam portionem in bonis prædefunctæ coniugis locupletis, omni alio casu præsupponitur habilitas,uel de successione testati uel intestati agatur.l.qui testõ.ff. de testa.c.1.de æta.& qua.in 6.

Sed tamen dubium faciebat, quia cum ueniat hæc auth.ad interpretationem d.l.primæ, debet absque dubio intelligi ꝭm terminos ipsius §.fi.ĩ Auth.de fi.ante do.inllr.na.l.nihil.ff.de coniun. cum eman.li tradit Bart.in l.4.in §.eritque differentia, in fi.ff.ui bon.rapt.& solus Angel.ita tenuit. sentitq; etiam Bald. opponendo de d.§.fin. hic,in princ.

Vel si uelimus dicere, quòd exceptiuè veniat ad eam,cum ibi uxor uel maritus stantibus liberis non admittatur, hic uerò sic: potest aliter ostendi.

Secundò ꝭm Ias.quia exceptio,ut sit bona,debet esse de terminis regulæ. l.nam qđ liquidè.§. fi.ff.de pe.leg.tradit Bar.in l.si eum, in §.qui iniuriarum.ff.si quis cau.sed d.l.loquitur in successione ab intestato.ergo & ista.

Tertiò suadetur ex uerbo præterea,qđ est suĩ natura continuatiuum ad præcedentia, ut supra ostensum fuit in primo not. ergo in successione ab intestato intelligetur necessariò, quia præcedentia non aliter loquuntur,& ferè ad idem tendunt omnia.

Quartò,quia sicuti in l.1.datur de iure prætorio bono.possess.unde uir & uxor, ita hic datur bon.poss.unde legitimi,quæ etiam in successionibus ab intestato locum habet,ut illa l.2.§.fina. ff.unde legit.

Quintò & ultimò, qa legislator dixisset aliàs, si hoc idem generaliter uoluisset, ut in auth. ex testamento.s̃.de colla.& in l.1.in §.quamuis. ff. de uent.inspi.& in l.ex testamento, cum simil.C. de fideicom.quod tñ non fecit,ergo in successione intestati tm̃ locum habebit, ne uideamus nos uelle legem extendere, quod nec debemus, nec possumus facere de iure.l.si uerò.§.de uiro. ff.soluto matrimo.

Breuiter

Breuiter à prima opi. recedendum non puto, iudicio meo uerissima: quoniam esto (ut dicebã quoque in euidentialibus) quòd in successionibus ab intestato locum habeat, non est propterea quòd excludatur causa testati, aliàs beneficium huiusce legis, superstiti inopia laboranti concessum foret in aliquo diminutum, nec latissimè interpretari deberet, quando etiam uerba non essent (ut dixi pariter supra) illud ipsum indicantia, & malè, ac contra text. in l. fi. ff. de constitu. princi.

Nec ob. contraria. non primum, quia esto ꝙ esset uerum, nõ propterea tollit (ut inquit Ale. & benè) quin etiam alios casus generaliter loquens comprehendat, iuribus uulg.

Et patet ad sensum, & quia auth. sacramenta puberum, pariter, C. si aduer. uen. uenit ad interpretationem l. 1. eo. ti. & intelligitur secundum terminos illins, & tamen ad alios casus etiam extenditur, ut ibi per Doct. & per Bal. in rub. C. de pac. & not. in l. 3. ff. de contraria ac. tu. quòd loquens in cõtractibus habet locum nihilominus in quolibet pacto, & in liberatione quoque, quę non est uerè contractus. idemque Alexan. in l. si. apud. in 1. col. C. de transac.

Sed dico aliter, quòd non uenit interpretatiuè, idest declaratiuè, sed additiuè (ut sæpe diximus) addendo scilicet nouum casum, & nouam agendi uiam, interpretatione declaratiua haud considerabile. l. 1. §. quamuis. ff. de uen. inspi. l. benignius. l. minimè. l. si de interpretatione, ff. de legi. l. heredes palam. §. sed si notam. ff. de testa. ergo poterit intelligi tam in successione ex testamento (ut probauimus) quàm ab intestato.

Ex quibus etiam secundum tolli uidetur, quia non est limitatio, seu exceptio, nisi in casu, dum dicit, quòd liberis eiusdem matrimonij proprietas seruatur, si extiterint, & sic non ad d. l. 1. supra eo. & quia exceptio regulam præsupponit. l. nam quod liquidè, præalleg. §. fi. ff. de pe. lega. ubi in d. l. 1. ponitur decisio q. & nõ regula, quę formatur aliàs per uerba affirmatiua, seu negatiua uniuersalia, & ut per Bar. latius in l. iura prima. in prin. ff. de legi.

Vel dato quòd sit regu. ibi, & hic exceptio, dico quòd est de terminis regulæ, ex quo loquitur de successione ab intestato, nec ob hoc desinit esse bona exceptio, quamuis procedat etiam in successione ex testamento, quoniam sufficit, ꝙ sit quoquo modo. l. 1. C. qui pro sua in. ubi regula est in ordinariis delegantibus, & tamen exceptio quæ ibi est, in fi. loquitur in delegato principis. aliquid in l. nummis. & ibi Ias. in 4. col. ff. de in lit. iur.

Non ob. tertium, quia dicam, ut in euiden. ꝙ continuat addendo, etiam quòd præcedentia in successione ab intestato loquantur.

Non ob. quartum, quia non propterea tollitur quòd non possit etiam uenire, si uelit, de iure ciuili, ut dictum fuit supra, nec repeto.

Non ob. quintum, & ultimum, quia dixit uirtualiter in uerbis prædictis. ibi, succedet unà cũ liberis, & imputabitur legatum in talem portionem, & expressè in corpore unde sumitur.

Et si replicaretur quòd legatum fuit relictũ in codicillis, ut idem Ange. & Bal. aiunt. respondebo non apparere, cum tex. simpliciter loquatur, nec esse uerisimile, ex quo ut plurimũ in testamento relinqui solet. Imò quòd legatũ, donatio quædam dicitur, testamento relicta. l. legatum, ff. de leg. 2. tradit clarius Bar. in l. 1. in prin. ff. de testa. & ita tenendum est.

Sed dubito, quia si ex testamento debeat portio, de qua hic, erit hæreditatis, & non bonorũ, & superstes ius statim habebit in eisdem bonis, & creditoribus hæreditariis tenebitur pro rata. §. fi. in Authen. de exhi. re. l. cum hæredes. ff. de acquir. poss. cuius tamen contrarium sentire uidentur aliqui, præsertim Bal. Sal. & Pau. & dictũ quoque fuit supra.

Sed nouissimè pro resolu. dici posset, quòd si ab intestato hanc portionem consequitur, petitio tunc non est necessaria, neque cõdictio ex lege, alias autem sic, ut in seq. q. & loquendo de iure ciuili, quoniam si de iure prætorio, prouisum est eidem per bo. pos. unde legitimi, ut suo loco etiam dictum fuit, & ut per eundem Cor. citatum quoque supra latius.

30 Secundò dubito, †quid si uxor condito testamẽto aliquid relinqueret marito, quod esset minus quàm portio sibi debita per legalem hanc prouisionem, & ꝓhiberet ipsum expressè plus petere, an hoc non obstante, supplementum cõsequi possit.

Sal. hic tenuit quòd non, motus, quia portio hæc est contingens non necessaria, adeo ut non debeatur contra uoluntatem testatoris. ex eoq; probatur efficaciter, quia prouisio emanauit, ne infęlix coniunx inopia cogeretur mendicare in iniuriam, & opprobrium defuncti, ut supra dictum est sæpius, sed uolenti non fit iniuria. l. 1. §. usque adeo. ff. de iniur. l. cum donationis. C. de transac. multa Alex. in l. quamuis. in 1. col. C. de in ius uoc.

Contrarium uerò Bal. hic, in prin. Pau. & Ro. & melius, quia imò debetur necessariò d. ratione, ex legis prouisione, ita ut nõ possit sibi à testatore auferri. c. indultum. de reg. iur. in 6. aliàs legatum non imputaretur in talem portionem, quasi debitum uoluntarium. l. creditorem. ff. de leg. 2. tradit Bar. in l. si cum dotem. in §. si pater. ff. solu. ma. & tamen imputatur ut hic, & fusius dicemus infra. & quòd debeatur necessariò interim, tenuit ante eos glo. quoque in §. si uerò expressim. in Auth. de hær. & Fal. & ita etiam trãsit hic Alex. & benè.

Nec ob. motiuum Sali. cui non respondetur, quia dici potest, quòd quamuis non inferatur uolenti

uolenti iniuria, infertur tamen legi, cuius prouisione portio superstiti, inopia laboranti, debita est, argumen. in c. contingit, de senten. excõmunic. tradit Batt. in l. cum seruus, ad fin. ff. de condict. ob cau.

Vel & aliter, ꝙ non infertur uolenti, nisi noluntas sit deceptoria, secundum Cyn. in authent. presbyteros, in 2. col. C. de episc. & cler. sed hoc casu deceptoria est, ergo.

Considerando etiam, ꝙ sic non esset satisfactũ legi, nolenti inopiæ superstitis succurrere, ex quo sic posset etiam moriens quid minimum sibi relinquere, dictu absurdissimum.

31 Tertiò & ultimò dubito, † quid si uiuens alienauerit bona, puta maritus, an uxor superstes ex causa supra dicta, ad reuocationem portionis sibi debitæ admittatur.

Videretur dicendum in primis, ꝙ non, quũ iure cautum non reperitur. §. considerem⁹, in Authen. de trien. & se. §. cum igitur, uer. sin auté, de non elig. sec. nub. quo casu perinde est, ac si loquamur contra legem, ut inquit Ias. in l. præses, in 2. colum. C. de transac. & ante eum Bal. in c. in Genesi, in ult. de elect. qui dicit etiam in l. si pater, in 3. C. de insti. quòd legis minister non curat id, quod caret lege.

Et maximè, quia tractatur de iure iam quæsito alteri, deq; tertii præiudicio, quod est pœnale: nec fieri regulariter potest, nisi expressè caueatur. l. at si quis. §. diuus. ff. de religio. & sump. fu. tradit gloss. singul. in c. fin. de iur. patr. multa Dec. in l. cum quædam puella, nu. 13. ff. de iurisd. om. iud. ubi etiam ego.

Secundò, quia in materia reuocationis bonorum alienatorum, non proceditur de similibus ad similia. l. non usque adeo. ff. si quis à pat. fue. ma. ubi esto ꝙ detur reuocatio patrono, non tñ datur patri. & si (addas tu) datur patri, non tñ datur filio, ut per dictum tex. inquit etiam Bald. in l. in suis. in repe. in 2. col. ff. de lib. & posthu. & in l. 1. in 3. C. si quid in frau. pat. & utcunque arg. sentit Corn. hic.

Sed potest & tertiò suaderi, ut post eum subiicit Dec. quia certum est, ꝙ qualitas adiuncta verbo, debet intelligi secundum tempus uerbi. l. in delictis. §. si extraneus. ff. de noxal. l. Titius, ubi Barto. & Ang. ff. de mil. testamen. l. Lucius. ff. de hæred. instit. & plura congerit Alexan. in l. ex facto, in §. si quis rogatus, in 5. colum. ff. ad Treb. quodq; hic enim dicatur, præmorienti diuiti superstitem laborantem inopia succedere una cũ liberis, solum tempus mortis considerari debet, an sit diues, ergo prius uxori nullum ius competere uidebatur, nec fraudata dici poterit.

Quartò, adde simile in legitima, quæ cum nõ debeatur patre uiuente filio. l. 1. §. si impuberi. ff. de colla. bon. sed duntaxat post mortem, si per eundem patrem uiuentem alienetur, haud poterit pariter reuocari. l. hæreditarium, & ibi Bar. ff. de bon. autho. iudi. poss. not. in d. l. non usque adeo, & in §. illud quoque, in Authen. de mon. & in anthent. nouissima. C. de inoffic. testament. ergo nec portio legalis, in casu præsentis quæstionis.

Quintò & vltimò facit, quia ad hoc vt possint alienata reuocari, oportet quòd ille, qui vult reuocare ea, ius aliquod habeat, sibi tempore alienationis quæsitum, ut in filio, cui bonorum maternorum proprietas defertur à lege, si pater ea alienaret, in quibus habet usumfructum. l. 1. C. de bo. mat. declarat Bar. & Imo. in l. Imperator. ff. ad Treb. & Are. consi. 72. inci. præsupponitur, in 4. col. sed uxori (ut dictum fuit) nullum ius competebat, ergo. estq; etiam arg. in l. sicut, in §. non uidetur. ff. quib. mo. pi. uel hyp. sol.

Et vrgent, sed tñ considera, ꝙ sic non cessaret motiua & finalis ratio, qua inducta fuit authent. ista ad ita disponendum. quodque de facili vxor mendicare cogeretur, & consequenter dispositio ipsius redderetur elusoria, & malè. l. si prætor. ff. de iudic.

Secundò considera, quòd ad reuocationem admitti debet omnimodo, ex quo fraudi sic occurretur alienantis. l. in fundo. ff. de rei uend. & hoc ipsum, adde tu, publica simul & priuata suadet utilitas, secundum Cald. consi. 21. inci. episcopus, in 1. col. de consti.

Tertiò, ꝙ cum ista auth. emanauerit, fueritq; inserta in libro isto, fauore mulieris, ratione supra dicta, ad eius læsionem retorqueretur, nisi ad reuocationem admitteretur, & malè, uulg. l. quod fauore. C. de legi.

Quartò, ꝙ si non potest expressè uxori præiudicare per uiam testamenti (ut proximè dictum est, nec repeto) multominus poterit tacitè, ꝑ ipsorum bonorum alienationem, argu. in l. 1. C. de sacros. eccl. & in l. non usq; adeo, ad aliud etiam alleg. supra. ff. si quis à pa. fue. ma.

Quintò & ultimò, uidetur mihi casus: in l. si libertus minorem. ff. de in. pa. in sui generalitate ubi alienatio facta in fraudem legis, est ipso iure nulla, in fraudem uerò hominis ualet, sed rescinditur per reuocatoriam. uerum hic facta uidetur in fraudem vxoris, ergo ad reuocationem admittetur. l. metum. §. animaduertendum. ff. quod met. can. & tex. in d. l. si libertus minorem, dicit sing. Bal. in Marga. sua, in §. alienatio. 1. nu. 27. Regiẽ. inducunt ut s. consi. 125. col. 1. uol. 1.

Pro rei ueritate, à prima opi. recedendum nõ est, sed tñ puta, si hæc quoq; disputando, uti fauorabilior uxori, potest etiam defensari.

Et ad contraria dici, quòd imò iure cautum reperitur in d. l. si libertus minorem, inducendo, ut supra.

Disputando etiam respondebat Dec. satis cautum reperiri in auth. ista, q̃ prouidet, ne uxor cogat mendicare, & ne dispositio reddat elusoria, & bene, inducendo tñ formalius, ut per me s.

Vel

Vel & tertiò dicas, dato quòd iure cautũ non reperiretur, ſufficere, quia hoc ipſum dictat æquitas, & naturalis ratio. l. in ſumma. §. Labeo. ff. de aqua plu. arc. l. ſcire oportet. §. ſufficit. ff. de excu. tuto. tradit plenè Deci. Seni. in l. illam. in 2. col. C. de colla. Imò plus quòd licèt ſimile adducere, etiam ualde remotum. c. quærenti. de offi. deleg. declarat But. in c. non licèt. in princi. de conſangui. & affini. & Abb. in proœ. Gregoria. in 7. colum.

Non obſt. ſecundum, quia imò proceditur ẽt de ſimilibus ad ſimilia, ſi tamen idipſum adhuc deſiderauerit æquitas, ut hic, ne uxor mendicare cogatur, ut ſupra: igitur ſicuti aliquo caſu fit bonorum reuocatio, ita fiet hic, & ad propoſitum not. Bald. in l. 2. in 3. colum. C. de pat. qui fil. diſtra.

Et hoc eſt quod dicebat etiam in l. 1. in princ. C. quæ ſit long. conſue. & in l. 1. in 7. C. de fur. & in l. de quibus. in 14. ff. de legi. quòd ſimile dicitur in diuerſis perſonis, cauſis, uel rebus, una, uel quaſi eadem qualitas, ſeu ratio.

Habetque locum in caſibus omiſsis, & nõ expreſsis in iure, quia expreſſum facit ceſſare tacitum, ex quo omne tacitum eſt ex coniecturis, & in incertis, non certis, eſt locus coniecturis. l. cõtinuus. §. cum ita. ff. de uerb. obl.

Non ob. tertium, quia imò ſufficere uidetur, quòd ſit diues in uita, licèt tempore mortis bona alienata reperiantur, ex quo principium inſpicitur: ne (ut diximus) uxor mendicare cogatur, & ne diſpoſitio reddatur eluſoria.

Et eſt gl. in ſimili, in c. ſtatutum. de reſcrip. in 6. ubi commiſsione facta canonico, ſufficit ꝙ ſit canonicus tempore commiſsionis, & communiter approbata, quam etiam Bal. inducit in l. prædia. in ult. col. C. de fideicom. & in l. generaliter. in 4. C. de epiſ. & cle. latè Deci. in c. quoniã Abbas. in 6. de offi. deleg.

Et quia etiam non uerba legiſlatoris, ſed mẽtem inſpicere debemus. l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de lib. & poſth. l. alienationis uerbum. §. fi. ff. de uerbo. ſig. l. cum de lanionis. §. aſinam. in fi. ff. de fun. inſtru. quæ fuit, ne mendicare uxor cogeretur ut ſupra.

Et ad argu. formaliter reſponderi poteſt, uerum fore, qualitatem adiectam uerbo debere intelligi ſecundum tempus uerbi (deducendo ut ſupra) niſi ſequatur abſurdum, ut declarat Bar. in l. ex facto. nu. 1. ff. de uulga. & pup. ſubſti. ſed hic ſequeretur, ut oſtenſum eſt proximè, & in figura. caſus, ergo.

Non ob. quartum, quia ſimile non procedit, nam legitima non debetur, niſi ære alieno deducto. l. ſubſignatum. §. bona. ff. de uerb. ſig. not. in d. authen. nouiſsima. C. de inoff. teſta. in portione, de qua hic, haud conſiderabile, & ut latius ẽt in d. l. hæreditarium.

Et ſi replicaretur, ꝙ imò filius non poteſt priuari legitima, niſi ex iuſta cauſa, ut in d. locis legitur, reſponde uerum eſſe in ultima uoluntate, non inter uiuos, alienatione facta. d. l. hæreditarium. l. mortis cauſa. ff. de don. cau. mor.

Vel dic, quòd imò alienata reuocantur, ſi de fraude poſsit apparere uſque ad concurrentem quantitatem legitimæ, ut in d. l. nõ uſque adeo, & in d. l. hæreditarium. & utrobique Bart. ergo multo magis hic, ratione ſupra dicta, qua ſemper uxor fraudata præſumitur.

Non ob. quintum, & ultimum, quia dicam, licèt uxori nullum ius re eſſet quæſitum, marito uiuente, quòd erat tamen quæſitum ſpe, nec ſibi ad propoſitum auferri poterat.

Et hinc eſt, quòd ad impediendam prouiſionem l. hac edictali. C. de ſecun. nup. coniugum pœnitentia ſimili modo nihil operatur, traditque not. Bal. in l. ſi conſtante. in 2. col. C. de do. ante nup. & eſt arg. in §. ex conditionali. Inſti. de uerbo. oblig.

Conſiderando maximè, quòd erat ſpes ex cauſa de præſenti, ut per Bar. in l. ſi uxor. in §. diuus. per illum tex. ff. ad leg. Iul. de adult. & ita diſputatiuè tenendum arbitror.

Nonò notandum eſt, ꝙ legatum in portionẽ, ſuperſtiti inopia laborãti debitam, ex prouiſione auth. noſtræ † imputatur. 32

Et non ab re (ut ẽt dictum fuit ſupra, in caſus figuratione) quia debitum neceſſarium eſt, ĩ neceſsitatibus autem nemo liberalis exiſtit. l. rem legatam. ff. de adi. leg. ergo.

Et ideo in uoluntario ſecus. l. unica. §. ſciẽdũ. C. de rei uxo. act. fuitq; ratio Barto. hic, & in l. ſi cum dotem, in §. ſi pater. ff. ſolu. matr. ubi Bald. Imo. & alii.

Et eſt ſimile (ut idem Bar. inquit) in legitima, quæ debetur filio in bonis patris, uel patri in bonis filii, iuxta no. in l. quoniam nouella. C. de inoffic. teſtamen. tradit adhuc Bartol. conſi. 44. incip. ſuper prædictis, in princip. & conſi. 34. inci. factum tale eſt, ad fi. & non habet dubium.

Et conſidera, niſi ſic diceremus, ꝙ actus neceſſarius à uoluntario non differret, neq; diſtinguéretur, haud dicendum. l. ſi fideiuſſor. §. ſi neceſſaria. ff. qui ſatiſ. cog.

Et in ſimili, ꝙ argu. de tutore ad fideiuſſorem non ualet, quia illius officium neceſſarium eſt, iſtius uoluntarium. l. 1. §. nunc tractemus, & ibi Bar. nu. 5. ff. de tu. & ra. diſtra.

Videmusque nouationem neceſſariam pariter pignus non perimere, uoluntariam autẽ ſic, ut idem inquit in l. ſolutum, in prin. & in §. 1. & utrobique eſt caſus. ff. de pig. act.

Et quòd denique ſi ius debitoris obligantis reſoluitur ex cauſa antecedenti neceſſaria, reſoluitur quoque pignus, non ſi ex uoluntaria, eodem teſte, in l. ſi res. ff. quib. mod. pig. uel hyp. ſolu. & ut latius dixi in dicto §. ſi neceſſaria, in collecta.

Et ad

Et ad propositum rõis fundatæ in d.l.rem legatam. Adde q Bald.etiam in l.2.in 2.col. C. de pat.qui fi.distra.dicebat, q illa lex non habet locum in donatione,ex quo (ut diximus) in necessitate nemo liberalis existit.

Et magis in terminis Alex.in l.si emancipati. in pe.col. C.de colla. quòd pater qui dedit dotē filiæ,ex quo ad id necessariò tenetur.l.fina.C.de do.pro.l.obligamur.§.lege.ff.de act.& ob. uidetur dedisse hac ratione,ut conferatur.

Et si fideiussorio nomine coactus sit soluere condemnationem filij, solutum in partē ipsius imputabitur,ut not.Flo.in l.hæredes. in §. si filius.ff. fa.ercis.

Sed aduertendum est secundum Dec.quia bene respectu debiti necessarii dici potest,quòd nō sit liberalitas,sed non respectu legati, quod à libera uoluntate defuncti prouenit, & ideo ut ualeat, compensari non deberet, quia compensatio ipsum extinguit, uel extenuat, & sic ratio non tuta.

A qua tamen tu non recedas, quia hoc attento,nec deberet in legitimam imputarī, & tamen imputatur d.ratione d.l.quoniam nouella.C.de inoffic.testamen.

Et ideo licèt à libera uoluntate defuncti prouenīat,quia tñ legali prouisione tenebat ad portionem de qua hic ipsa met lex præsumit relictum fuisse (esto q extinguatur, seu extenuet) compensandi animo.

Et idem in marito legante dicimus, ut cū dote restituta haud compensetur,in patre autē sic. d.§.sciendum.l.creditorem.ff.de lega.2. & not. in d.§.si pater.

Eam etiam impugnat Curt.quia in d.§.sciendum.erat pariter necessitas,& tñ legatū non cōpensatur,nec computatur in dotem.

Responde adhuc non officere, quoniam secundum Barto.hic,& bene,debitum à facto defuncti proueniebat,non à prouisione legis,vt in casu nostro, & sic non est uerum quòd esset necessarium.

Aliam tamen rationem assignat Alexan.infra, hoc ideo inductum fuisse à lege,quoniam potentius est id,quod debetur ex facto nostro, quàm quòd debetur ex alieno.§.ex conditionali,Insti. de uerb.obl.& ibi glo.not.ubi stipulatio conditionalis transmittitur ad hæredes, & nihilominus in legatario conditionali secus,quia non sic legati spem ad ipsos transmittit,ergo nec mirum si hic quoque compensatio fit,& legatum indebitum imputatur,à legis decisione proueniens, aliàs uerò non,si uoluntarium fuerit.

Quam impugnat Curt.per text. adhuc in d.§. sciendū,ex quo procedit ipsius decisio, ut utrūque mulier consequatur, etiam q stipulata non fuerit,dotem sibi reddi.

Sed nimirum (ut postea subiicit,& contra ipsum facit) quia omnino fingitur, ut ea.l.in priu. quo casu perinde est, ac si ipsa stipulata fuisset, argumen.in l.de pupillo,in §.meminisse, iuncta glo.ff.de no.oper.nunc. & in l.bonorum. supra qui admi.& in l.si eum,in §.qui iniuriarum. ff. si quis cau.

Tertiam assignat Deci. q cum lex grauauerit debitorem contra eius uoluntatem in debito necessario,uoluit etiam eum releuare in hoc, ut legatum compensaretur,& hanc reciperet interpretationem in debito uoluntario haud considerabile:estq; fundata, licèt non dicat,in regu.l.eum qui.ff.de iureiu.& in l.1.cum similibus.ff.si quis à pa.fuc. ma.

Nec displicet,sed considera,q sic cōpensatio uideretur potius puenire à dispositione legis, qd & ipse non negat, quàm à præsumpta uoluntate defuncti,& tñ hoc est contra text.in l.creditorem,alleg.in materia.ff.de lega.2.& in d.§.sciendum,in fine.

Quartam assignat Curt. quòd cum lex aliquē obligat,sine facto suo, rigorosè agit. l.id qd nostrum.ff.de reg.iu.l.fin.ff.de pact.ergo ne rigorē adderet rigori,& duplici onere grauaret obligatum,uoluit ut legatum compensaretur, & factum intelligeretur animo compensandi, in debito uoluntario adhuc non dicendum, neq; considerabile.l.Titia.§.qui inuenta.ff.de leg.2.

Quæ uirtualiter in proximam incidit,& eadē cum ea,per alia uerba tamen, esse uidetur.

Sed dubitabilis,ratione prædicta, qm̄ innuit q hoc idem proueniat à legis dispositione, non à præsumpta uoluntate testatoris,& malè, nec repetendum est aliter.

Dicerem etiam ego, & quintò ultra defensatas,non mirum esse,si legatum imputat in quaetam hic,qm̄ erat relictum ob causam.l.nec adiecit.ff.pro soc.& sentit Bal.in simili, in l.si captiui,in fi.C.de episc.& cler.

Quæ adhuc mihi ulterius cogitanti non placet,quoniam hac ratione etiam compensatio deberet fieri in debito uoluntario, causato ex facto defuncti, & tamen absurdissimum est dictu. d.l.creditorem.d.§.sciendum, prælleg. §.si pater,cum similibus.

Et fortè posset dici sexto loco, quòd cum liberis extantibus non admitterentur uir & uxor olim.l.1.supra eod.hic autem admittantur cum eis:ita admitti debent, ut minus sibi præiudicet quàm fit possibile,arg.in l.2.C.de noxa.act.& in c.cum dilectus,de consue.hoc ipsum autem eueniet,si legatum in quartam imputetur,& fiat cōpensatio,ita ut nec aliter uoluisse uideatur testator.l.tale pactum.§.fin.ff.de pact.l.si pactum.ff. de proba.ergo.

Vel & septimò adhuc, quòd cum sciret defunctus inopi superstiti subueniendum esse, si ei legatum reliquit,animo prædicto reliquisse uidebitur,ad inopiam subleuandam, non ut ditaret: quod utique esset,nisi fieret compensatio.& hęc suffi-

ſufficiant. Vel ſi placet octauam addas, quod cum inconueniens ſit quodammodo aliquē obligare ſine facto ſuo (ut dicebatur) non debet dari maius, & ſic multiplicari, ut inquit Bald. in l. lege 12. tab. ad fin. C. de legi. hær. daretur aūt hic ſi ſuperſtes utrunque conſequeretur, ergo legatum in quartam imputabitur.

33 Quæ præſtant argumen. quoque † ad not. q. ſi uxor aliquid uiro ſuo relinquat, an id imputetur in portionem, quam debet lucrari ex forma ſtatuti.

Et concludit breuiter idem Bartol. hic, quòd ſic, cumq; eo cæteri * communiter, moti potiſſimum per iſtum text. in d. §. ſi pater, eo q; inducendo ut ſupra, & conſiderando in propoſito, ꝙ ſtatutum idem eſt quod lex, & particula iuris, quòdque non differunt, niſi ut genus & ſpecies. l. omnes populi. ff. de iuſt. & iu. & quòd denique etiam ſecundum hanc authen. & d. §. ſi pater. ubi Iac. de Are. & idem Bart. no. interpretari debet. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad leg. Fal.

Et rurſum facit, quia nō eſt uerisimile, quòd uoluerit hæredem in hoc dubio granari duplici onere. l. unum ex familia. §. ſi rem. l. Titia. §. qui inuita. ff. de leg. 2. l. 3. ff. de do. præle. legato ſcilicet, & portione de qua hic.

Sed potius ſe conformare cum diſpoſitione iuris communis, quæ eſt quòd imputetur, ut hic l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. & eadem ratione in ſtatuto deferente lucrum, non aliter dicendum eſt.

Nihilominus contrarium tenuerunt Nic. de Mata. Fede. de Scalis, in locis hic per Alex. allega. & Bal. cum hic, tum etiam in l. ſi donaturus. in §. 1. ff. de condi. ob cau. idemque Ray. & Cuma. in d. §. ſi pater. & alij, ut per eūdē Ale. latius.

Nec ab re etiam, quia eſto quòd ſtatuerit hoc ipſum lex iſta, non tū locum habebit aliò caſu.

Secundò, quia ſic ſæpe (illud enim edicti de alterutro, de quo in l. unica, iu §. ſciēdum. C. de rei uxo. act. non refero, quia nihil facit, & oſtendit hic Sali. ut per eum) legatum efficeretur inutile, quod menti & uoluntati relinquentis repugnaret penitus, ergo non imputabitur. & eſt ēt. arg. in l. quotiens. ff. de reb. dub.

Tertiò, quia lucrum ſtatutarium iam eſt radicatum in perſona mariti, ueluti æs alienum, ergo nullo modo poterit compenſatio fieri, l. ſi debitor. ff. ad leg. Fal. l. ſi adulta. de hæ. act.

Quartò, quia lucrum, & legatum, diuerſas habent cauſas, & diuerſo tempore ſuos conſequūtur effectus, unum enim prouenit ex diſpoſitione mariti ſibi proſpicientis, alterum autem ex diſpoſitione uxoris, ergo unum non euellctur de corpore alterius, ut in duabus quartis dicimus. l. quanquam. ad legem Falci. c. Raynutius. de teſtamen.

Quintò certum eſt, quòd pacto expreſſo legatum non imputatur. l. creditorem. ff. de lega. 2. ergo nec tacito, quod eſt in lucro ſtatutario cōſiderabile. argu. in l. ſi duo. in fi. ff. de acqui. hær. & probatur ad propoſitum, in l. cum quid. ff. ſi cert. peta.

Sextò, quia legatum (ut dicebam quoque ſupra) potiſsimum propter merita factum cenſetur, ſeu affectionis ratione. l. nec adiecit. ff. pro ſoc. ergo non animo compenſandi, quoniam eſſet contra ipſius naturam penitus.

Eoque magis, quia non fit compenſatio ipſo iure, ſed eſt neceſſarium quòd exprimatur. l. fin. C. de compen. & hæc ſunt quæ magis ſtringunt hinc inde relata per Sal. Bal. Alex. Iaſ. Rim. Cur. & alios hic, & in locis ſupra alleg. quos longum eſſet referre.

Sed tamen poteſt, & ſeptimò addi, nam certū eſt, quòd ſciebat uxor d. ſtatuti diſpoſitionem. l. leges ſacratiſsimæ. C. de legi. c. 1. de poſtul. prælat. ergo legando & nihil dicendo, uidetur ſibi præiudicium feciſſe, ſeu hæredibus, ut non imputaretur. l. unica. §. ſi autem. C. de cad. tol.

Vt præſertim, ac octauo loco, quia caſus eſt fauorabilis matrimonij ratione, ita ut non poſſit obiici, regu. l. cum de indebito. ff. de probat. ut in ſimili inquit Iaſ. in l. ſi donaturus. in princ. ff. de condi. ob cau. imò plus ſi liberalitas pręſumitur, aliàs inter coniunctos, quod pro limitatione d. l. cum de indebito, nota. & probatur in l. ſi ſeruus. ff. de donat. inter uir. & uxo. tradunt Doct. in l. cum quid. ff. ſi cer. pe. & Bal. in ſpecie in l. iuriſgentium. in §. ſi ob maleficium. in 2. col. ff. de pact. multomagis pręſumetur hoc caſu. l. ad uerſus. C. de cri. expi. hæ. c. gaudemus. de diuor. & dictum fuit ſupra ſatis.

Nonò probatur, quia ſi imputaretur, nec utrū que maritus conſequeretur, iam non eſſet uerū quod dicitur in l. fundum Cornelianū. ff. de noua. quòd quis poteſt habere fundum ex cauſa lucratiua, & etiam fundi æſtimationem, quem tex. alio tamen modo, & ad aliud inducit Imol. in d. §. ſi pater. in 2. col. & nihilominus uerisimū eſt, ut ibi, ergo & in caſu iſto, quòd conſequatur utrunque, nec imputatio fiat, quamuis ſibi obueniant ex cauſa lucratiua, unum à ſtatuto, aliud uerò ab uxore, & de materia aliàs in l. Mæuius. in § duobus. ff. de lega. 2.

Decimò, & ultimò, uidetur caſus in l. ſi compenſandi. C. de hær. inſtl. ubi ſi uxor debitrix tua compenſandi gratia, & hęredem inſtituerit, & partem hæreditatis tibi reliquerit, aliam uerò alteri, nihil ab eo exigere poteris, ex quo actio per aditionem hæreditatis confuſa eſt. ergo non ſi ſimpliciter legaū tibi relinquat, ut in caſu iſto, & maximè quia in eo non tia cadit repręſentatio defuncti, ut in hæreditate.

Quibus tamen non obſtan. ab opi. Bar. & aliorum non diſcedo, & præcipuè, quia aliàs in hic fuit obtentum, & iudicatum, ſecundum Iaſ. & atteſtatur Sali. quòd in practica ita etiam ſeruant aduocati

aduocati, hancq; opi. communem sequuntur.

Ex supra allegatis rationibus & iuribus, & maximè huiusce authen. & d. §. si pater, quibus posset responderi, ut hic per Bal. & contrarium tenentes. sed quoniam sufficienter ipsorum inductionem tuatur Deci. non insisto, nec à distinctione debiti uoluntarii & necessarii, ut supra, recedo: & quia dicemus etiam statim, in refellẽdis oppositionibus factis.

Non meruit igitur primum adduci, quia esto quòd hoc ipsum statuerit authen. hæc, maioris declarationis gratia, & ad omnem dubitationem tollendam, non est propterea quòd isto casu etiam locum non habeat. l. non solent. l. quæ dubitationis tollendæ gratia. ff. de reg. iur. & præsertim (ut diximus) cùm statutum hanc passiuam interpretationem recipiat à lege ista. dicto §. lex Falcidia.

Et cum non possit diuersitatis ratio assignari, quo minus fiat compensatio, seu imputatio, uulg. l. illud. ff. ad legem Aquil. l. à Titio, cum similibus. ff. de uerb. obl.

Considerando semper necessitatem præstationis, prouenientem à legis decisione tam hic, quã in casu d. statuti, quodq; (ut rursum diximus) nemo in dubio necessitatus præsumitur liberalis. d. l. rem legatam ff. de adi. leg. & nouissimè bon. glo. induco, sic etiam ad propositum dicentem, in l. cognouimus. C. de hære.

Et ad propositum uidemus quoq; ꝙ expressum est in l. quoniam nouella. C. de inoffic. testamen. donationem propter nuptias in legitimam imputari, & tamen ex identitate rationis ad aliũ casum extenditur, ut per Bar. in l. frater à fratre, in 12. colum. ubi etiam Ias. in 102. & 103. ff. de condi. indeb.

Non etiam secundũ, quia inquit Ias. id in consideratione non esse, ex quo etiam hic, & in d. l. quoniam nouella, efficitur inutile, & nihilominus admittitur compensatio.

Et malè, qm̃ sic absurdum multiplicari uideretur, contra tex. in l. 1. C. de do. pro. & in l. qđ uero contra. cum similib. ff. de legi.

Et propterea solidius responderi potest, satis esse, quòd utile in aliquo esse ualeat, & exinaniri tantum, non tamen extingui, ac effici penitus inutile, ut in simili dicit gl. in c. si duo, quam ibi Gem. etiam no. de procu. in 6. refert & sequitur eam Dec. in l. fi. in 2. col. ff. si cer. pet.

Vel dicamus, quòd cũ duo sint, quæ recipiat maritus, statutarium lucrum scilicet, & legatũ, legi satisfactum sit, nec in dubio fiat interpretatio, ut utrunque ualeat, & utile sit, & limitabitur regu. d. l. quotiens. ex quo satis est unum ualere, quodq; legatum hac de re in portionem statutariam imputetur, ut hic. ita Ias. in l. si quis ante, in 2. col. ff. de acq. poss.

Vel & ultimò, quòd debet potius fieri interpretatio, actum non ualere, & esse penitus inutile, ac perire, quàm quòd sit iuri contrarius, arg. eorum quæ not. in l. fin. in §. in computatione. C. de iur. delib.

Et est simile in l. si ita stipulatus, in §. Grisogonus. ff. de uerb. oblig. & in l. certi condictio, in §. quoniam. ff. si cer. pet. ubi esto quòd numeratio præcedat, & stipulatio sequatur, quæ inutilis sit, parum officit, qm̃ satis est, quòd ex numeratione saltem oriatur actio.

Non obst. tertium, quia id etiam (ut proximè dicebam) locum habet in legitima, radicata in personam filii. l. cum ratio. ff. de bon. dam. & tamen legatum in eam imputatur. l. qm̃ nouella. C. de inoffi. testam.

Sed quare non est etiam sic in Falcidia, quæ debetur necessariò, estque pariter ueluti æs alienum, radicatum in personam hæredis, & tamen legata in eam non imputantur. l. in quartam. ff. ad legem Falc.?

Sol. quia hæres tenetur omnibus creditorib. insolidum, & sic grauatus in hoc, releuatur in alio, ne legata imputentur. l. 1. §. pe. ff. ad Treb. & hac rõne secus in Trebellianica, quia non tenet, nisi pro quarta, ut ibidem not. & in d. l. in quartam. latius in c. Raynutius, de testa. & in c. si pater, eod. tit. in 6.

Ex quibus etiam quartum sublatum manebit, quoniam legitima adhuc debetur ex legis dispositione, & legatum prouenit à patre, uel aliunde, & tamen fit imputatio. d. l. quoniam nouella, nec simile duarum quartarum bonum est, qm̃ una debetur instinctu naturæ filio, ex quo proprium ipsius est patrimonium, & quidẽ absque grauamine. d. l. cum ratio. §. 3. §. sed uerum. ff. de mino. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. sub. l. qm̃ in prioribus (singula reddendo singulis) C. de inof. testa. Trebellianica uerò propter grauamen. l. generaliter, & ibi diximus. ꝟ. de isti. d. c. Raynutius, cum simil.

Non obst. quintum, quia multifariam respondet Saly. hic, ut per eum. sed formalius diceremego sic, non esse uerum ꝙ idem operetur pactũ tacitum, hoc casu, qđ expressum, ex quo expressio erat de forma. d. l. creditorem. l. fin. C. de compen. declarat idem Salyc. in l. fin. in fin. per illum text. C. de compen.

Non obst. sextum, quia antecedens uerũ est, consequens falsum hoc casu, rationib. s. dictis. l. rem legatam. ff. de adim. leg.

Et quia procedit argu. in dependentibus tm̃ à sola uoluntate legantis, & ab actib. uoluntariis, nõ necessariis, necessitate legis. Aliàs nec etiam hoc attento, imputaretur in legitimam & trebellianicam, & tamen imputatur, ut s.

Vel dic, quòd dictum d. l. nec adiecit, & Doc. per illum text. procedit, ne uideatur collatum in personam alicuius ignoti, ut in simili inquit Ancha. consi. 130. incip. pro & contra, in 2. colum. & consi. 377. incip. saluo. & consi. 432. incip. B. filiis

filijs masculis, in l. aliquid Por. in §. final. in 3. qui testa. tu. da. po. quod hae de re legatum factum filiis non extenditur ad nepotes, & ante eũ Bal. in l. si quis filii. ff. de testa. tu.

Vel & rursus quo ad effectum, cum sit donatio quædam, a defuncto relicta. l. legatum. ff. de legat. 2. ne insinuetur. l. Aquilius Regulus. ff. de dona. tradit Bald. in l. illud, in pen. colum. C. de Sacrosanct. Eccle. in l. si donatione, in prima. C. de colla. sed non ut hoc non obstante non imputaretur rationibus supr. dictis.

Non ob. septimum, quia in primis posset antecedens negari in muliere, ut in d. l. leges, not.

Sed dico aliter dato ꝙ uerum sit, consequens tamen esse adhuc falsum (ut proximè quoque dicebam) ex quo hoc ipsum non præsumit lex. l. cum de indebito. ff. de prob.

Non ob. octauum, quia non minor ratio est in filio, quẽ plus diligit pater quàm se ipsum, uulg. l. isti quidem, in fi. ff. quod met. cau. & nihilominus (ut sæpè dictum fuit) legatum imputat in legitimam. d. l. quoniam nouella.

Et in terminis dari põt instantia in casu auth. nostræ, ubi etiam fauor matrimonii considerabilis est, & tamen legatum in portionem legalem superstiti debitam, inopia laboranti, imputatur.

Nonum secum responsionẽ affert, dicendũq; est, uerum fore, si sibi stipulatione utrunq; quæsierit, tolerabile, propter rerum diuersitatẽ, osto quòd a causa lucratiua perueniat, secũdum Imo. & benè, in d. §. si pater, in 2. col.

Adde pro hac responsione, & ad limitationẽ d. §. duobus, Iacobi. de S. Geor. ita declarantem in l. si pacto, quo pœnam, in ult. col. C. de pact.

Non obst. decimum & ultimum, quia debitũ erat uoluntarium, seu habens originem à principio uoluntario, in casu scilicet d. l. si compensandi hic autem, & in statuto prædicto, à necessario quorum duorum non est par, eademq; ratio, ut suo loco ostendimus, nec repetimus, breuitatis gratia. & ita firmiter concludendum est, atque tenendum.

34 Verum quæritur, an hoc idem † habeat locũ, etiam si dos in quantitate consistat, legatum uerò in specie.

Videretur dicendum, ꝙ non, ex quo de specie ad quantitatem, non admittitur cõpensatio, sed de quantitate ad quantitatem. l. fi. C. de compen. l. si conuenerit, & ibi Bar. ff. de pig. act. qui idem dicit etiam in l. qui iniuriæ causa, in §. 1. in prin. ff. de fur. & in l. si seruus communis, in §. idem dicendum. ff. eod.

Nihilominus ꝯrium est uerius, ut per Alexã. Ias. & alios hic, post Imo. in d. §. si pater.

Et hoc ipsum, quia ex præsumpta uoluntate testatoris fit. d. l. fi. aũt, & similes, de cõpensatione, q̃ fit in iudicio, altera parte inuita, loquuntur.

Addit Deci. & melius, hoc idem dici debere, quia loquitur tex. iste de imputatione, & nõ de compensatione, quò casu benè id, quod est ĩ specie, imputatur in eo, quod in quantitate debet, aliàs non. l. omnimodo. §. imputari. C. de inof. testa. nimirum igitur si secus sit in ultimis uoluntatibus, in quibus nec huiusmodi est ꝓpriè, nec ſm naturam compensationis regulatur. l. q non militabat. §. 1. ff. de hær. insti. l. unum ex familia. §. sed si uno, ubi glo. not. ff. de lega. 2. & erit ampliatio ad supra dicta.

Nec displicet, quãuis idem Dec. dicat, principale fundamentum Alex. non subsistere, ut s. ꝙ fiat ex præsumpta uoluntate testatoris, ex quo non apparet (inquit) cum simpliciter fecerit legatum, & in dubio ꝓsumatur uelle qđ à iure cõi disponitur. l. si duo, ubi Bal. ff. de acq. hær. & malè iudicio meo, qm̃ non esset uoluntas præsumpta, si appareret, & etiam quia ius cõe uult (& argu. retorquebitur) ꝙ fiat imputatio, seu impropriè compensatio, ut hic.

Sed probo ego alia ratione contrarium, & difficultatem moueo, quia hic solum dubitatur, an legatum in portionem debitam ex prouisione legis imputetur, ergo omni alio casu præsupponitur habilitas terminorum, quòd ita demũ fiat, si non sit species & quantitas compensanda, uulga. l. qui testamento. ff. de testamen. c. 1. de æta. & qual. in 6.

Sol. uerum esset hoc idem, si in compensatione loqueremur, sed qm̃ loquimur in imputatione, quæ admittit speciem & quantitatem, ut s. nihil facit ad rumbum.

Obst. rursum text. in l. si pater pro filia. ff. de colla. do. p quẽ ita et tenuit Bar. in l. huiusmodi, in §. cum pater. ff. de leg. 1. aliquid Bal. in l. qm̃ in prioribus, in pe. col. C. de inof. test. & ĩ l. si uxor. C. de bon. auth. iud. pos. & Ias. in §. in bonæ fidei, nu. 67. Insti. de act. & Alex. hic, disputando, licèt ab ampliatione non discedat.

Dicitur ergo ibi, si pater promiserit dotem in quantitate genero, & filiæ legatum in specie, ꝙ compensatio seu imputatio non fiet, sed ꝙ dotem & legatum consequetur.

Et urget, sed uera sol. est (ut idem Alex. hic, dicit, & Imo. ante eum, in l. cum pater. in § pater. ff. de leg. 2. & in d. §. pater) illud ideo esse ibi, quoniam promissio erat facta genero, legatum uerò filiæ, hic autem eidem, cui etiam debebatur portio ex dispositione legis.

Quæ sola. non est tuta, ex quo promittendo genero, uĩ promittere filiæ. l. doce ancillam. C. de rei uen. l. pro onerib. C. de iu dot. perindeq; ue est, ac si soluisset. l. fi. C. ad leg. Fal. latè Dec. in l. ut liberis, in 5. no. C. de colla. & consil. 35. incip. prestantissime Doctor. uerùm hoc casu cũ teneatur ex dispositione legis. l. fi. C. de do. pro. l. obligamur. §. lege. ff. de act. & obl. legatum in dotem imputabitur. l. si cum dotem. §. si pater, prealleg. ergo alia sol. est ad d. contrarium.

Et fortè, quia dotem promisit genero cōtemplatione filiæ simpliciter, ad quam (ut dixi) tenebatur. legarum uerò eidem reliquit, emancipatæ, seu exhæredatæ aliàs, uel præteritæ, qđ unū iudicio meo, arguit compensari noluisse, siue in dotem imputari.

Vel & ultimò, ꝙ id est regulare in filia emancipata, aut exhæredata, ut dotem datam uel permissam habeat præcipuam. l. unica. §. uideamus. C. de rei uxo. act.

Vltimò obst. adhuc contra istam ampliationē ratio generalis prohibitiua, ne compensatio fiat speciei & quantitatis, ex quo functionem nō recipiunt, nec ipsarum rerum qualitas hoc ipsum pati uidetur, argum. in l. 2. in §. 1. ff. si cer. pet. tradit Bald. in d. l. si uxor, ad fin. C. de bon. autho. iu dic. possid.

Et est prima facie neruus, nec uideo qualiter possit responderi, nisi propriè loquendo, in imputatione, dicamus fallere, id uerò in compensatione locum habere, ut etiam supra declaratū extitit. dixique latius in singul. nouis 39. incipien. licet.

35 Secundò quæritur, quid si pater † promisisset dotem filiæ, deinde eam & filium hæredes reliquisset, an dos esse intelligatur tota in parte ipsius filiæ, an uerò onus spectet ad filium pro dimidia, pro qua est hæres.

Videretur dicendum prima facie, filii esse onus, ex quo dicta filia dotem præcipuam habere debet. l. si pater pro filia, etiam supra allega. ff. de colla. do.

Nihilominus (ut inquit Ias. hic, & benè, post Bal. tñ, & alios, in d. l. qm in prioribus, in pen. colum. C. de inof. test.) contrarium est uerius, aliaq; ampliatio traditur ad supra dicta, ut fiat compēsatio eorum, non solum quæ necessariò debētur in ultimis uoluntatibus ex prouisione legis, uerum etiam tunc, cùm aliquid datum est, uel promissum inter uiuos: & nimirum, quia diuersitatis ratio assignari non potest.

Et ſm eum, est text. in l. 1. in §. consequens. ff. de colla. do. quem sing. dicit Ro. & Ale. in l. post dotem, in 19. col. ff. sol. ma.

Et benè, quoniam aliàs inter eos non seruaretur æqualitas. l. ut liberis. C. de colla. auth. ex testamento, & utrobique Bal. in 1. & 2. no. C. eod. & fortè hoc est, quod dicitur in d. §. consequēs, æquius esse de suo insolidum esse dotatam.

Considerando quoque in tit. de colla. do. esse collocatum, quæ collatio in æqualitate fundata est. d. l. ut liberis. §. illud, in Auth. de trien. & se. late Bartol. in l. pater filium, in 2. colum. ad fin. ff. de colla. do.

Non obst. tex. in d. l. si pater pro filia, qa supra satis responsum est, & maximè quòd ibi diuersus est casus, quando scilicet pater genero promisit, filia postea emancipata, cui si legatum relinquat, uidetur uoluisse ut utrunque consequatur, nec aliter repeto.

36 Tertiò quæritur, quid si testator † legās non sit efficaciter obligatus, obligatione legali, sed in foro conscientiæ tantum, an legatum fecisse uideatur animo compensandi.

Idem Ias. dubitat, ex quo debitum non est efficax, & exigibile, & plus dicit, ꝙ exemplum dari non potest, quo quis sit in foro conscientiæ obligatus, & cogitandum relinquit.

Et probatur ex his, quę dicuntur per Bar. in l. legaui, in fi. ff. de lib. leg. ꝙ si testator mandat satisfieri creditoribus suis, debet intelligi solū de debitis, quæ efficaciter exigi possunt. tradit quoque Bal. in l. etiam, in prin. C. de fal. cau. adiec. & est ad propositum arg. in l. 1. in §. qui in perpetuum. ff. si ager uecti. uel emphy. pe. & in terminis casus de debito efficaci, in l. si is cui, in §. fin. ff. de sol. & per locum à speciali, in l. quibus diebus, in §. fi. ff. de cond. & demon.

Sed Aretin. consil. 92. incip. uiso legato, col. 2. tenuit contrarium, motus solum, quia hoc ipsum uidetur fecisse pro exoneratione conscientiæ suæ, & pro salute animæ, quæ omnibus rebus anteponenda est. l. sancimus. C. de sacrosanc. eccle. cumque Dec. etiam sequitur ad unguem, respondendo obiectis, quòd quo ad testatorē reputatur debitum, quodq; fortè dictum Barto. in præall. l. legaui, locum habet in contractibus, & aliter ac latius ut per eum.

Et hæc opi. magis placet, potestq; exēplificari, quicquid dicat Ias. ut per Are. in d. loco, quādo legatum esset relictum pro incertis & malè ablatis, qđ et fit quotidie, & ad quæ tenebatur in foro conscientiæ: aliàs nisi ualeret, nisiq; factum esset animo se liberandi à d. debito, reuocaretur per natiuitatem posthumi, & tñ non reuocatur, ſm Aret. adhuc in d. loco post Bal. in l. filio prę terito. ff. de iniu. testa.

Verùm moueo difficultatē, quòd non debeatur, ex quo certum non est quot malè ablata fuerint, sed in aliam piam causam potius, cum consilio hæredis, à commissario conuertatur, ut in simili dicitur in l. legatum. ff. de usufru. leg. tradit Bartol. in l. pater filium, in §. Tusculanus. ff. de legatis tertio. & in l. legata. ff. de admi. re. ad ci. pertin.

Sol. debetur omnimodò, quia dixit pro incertis & malè ablatis. vel quia ipse erat certus, de facto suo. cap. ab excommunicato, de rescript. & in specie decidit Zabarel. in clemen. 1. in 27. q. de testamen.

Sunt etiam ad materiam aliqua alia incerta, & malè ablata, quæ pari modo fauore animæ pertinent ad distributionem Epōrum, & de iure ciuili aliàs applicantur fisco, ut pote scelere quæsita, & de quibus in c. cum sit, de Iudæ. & in l. in hę redem. ff. de calum. & in l. Lucius. ff. de iu. fi. & ꝑ Bal. in c. 1. in §. iniuria, col. 2. de pa. iur. fir. in usibus feud.

Ex

Ex alio tamen uidetur mihi, quod ampliatio inepta sit, quoniam dubium erat in casu nostro, an legatum in quartam imputaretur, simpliciter relictum. In exemplo autem prædicto clarum, ex quo pro incertis & malè ablatis fit, horumque duorum non par eademq; ratio .l. Continuus. §. cum ita. ff. de uer. obl. ergo.

Nihilominus cogita, & interim ab ipsa ampliatione non recedas, & maximè in hominibus formidolosis, qui quandoque adeo sunt scrupulosi, ut timeant, quæ nulla sunt suspitione digna, ut in simili dicitur in l. fina. in §. 1. C. de iur. deliberando.

37 Quarto quæritur, quid si pactum fuisset † inter maritum & uxorem, ut fit quotidie, de parte dotis lucranda, an legatum in ipsam portionem imputetur.

Bald. hic, & in l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. testamen. ad fin. concludit, quod non, motus (ut dicebamus etiam supra) quia dicto pacto stãte, debitum non est necessarium, sed uoluntariũ potius, ita ut cesset ratio. l. rem legatam. ff. de adi. leg. & probatur in l. creditorem. ff. de lega. 2. & quia suo loco satis superq; ostensum est, actũ uoluntarium à necessario distingui omni modo debere, non insisto aliter.

Secundò probatur, quia per huiusmodi pactum, uidetur recessum ab obligatione legali, ut per Angel. consi. 31. incip. dominus Philippus, in pen. colum. & Aret. consi. 148. incip. in quæstione. & Saly. in l. fin. C. de iudic. inducendo, ut hic per Deci.

Tertiò & ultimò, quia causa proxima debet semper attendi. l. socium. ff. pro so.

Verum est, quòd Rom. Cor. & Dec. tenuerũt contrarium, Moti & ipsi, quia istud pactum ex abundanti factum uidetur, taliter ut non alteret debitum necessarium, nec legis prouisio tollat: arg. in l. qui mutuam, cum similib. ff. manda. ubi quæ dubitationis tollendæ gratia contractib. inferuntur, ius commune non lędunt.

Et idem dicit Dec. Seni. non inconuenire, scilicet, si ex abundanti pactum apponatur aliquo casu, in l. ex conuentione, in 2. col. C. de pact.

Et idem Roman. clarius, in not. q. consil. 121. incip. circa primum, col. 1. ad fi. subiiciens, quòd non solum non tollitur prouisio legis, uerum etiam manifestatur.

Et in terminis Bal. in l. fi. C. de repu. hæred. quod per specialem prouisionem contrahentium, ĩ dubio nunquam intelligitur recessum à beneficio statuti, generaliter loquentis.

Secundò mouentur, quia si quis facit actum, ad quem compelli potuisset, tunc dicitur actus necessarius, & non uoluntarius. l. nouissimè, & ibi idem Bald. ff. quod fal. tu. autho. sed paciscens hic compelli potuisset, ergo, & ut per eundem Deci. latius.

Adde tu Bar. in l. cum te. in fi. C. quod met. cau.

Tertiò addi potest, nec tolli, nec alterari debitum necessarium, uirtute pacti, quia priuatum est, & inter priuatas personas factum, quod ius in utilitate publica fundatum, non lædit. l. ius publicum. ff. de pac. c. cum inferior. de maior. & obedien. clem. ne Romani, de elect. quod tamen non firmo.

Quartò, quia si statutum continens idem quod ius commune, ipsum non alterat, ut not. in c. 1. de constitut. in 6. quanto minus alterabit pactũ. l. relegatorum. §. constitutum. ff. de interdict. & releg.

Quintò & ultimò, quia expressio eorum, quę tacitè insunt, nihil operatur. l. 3. ff. de leg. 1. l. non rectè, cum uulg. C. de fideiuss.

Et hæc opin. ex his uerior uidetur.

Quibus facilè contraria etiam sublata manebunt, & præcipuè primum, nec obstat tex. in d. l. creditorem, quia debitum originem habuit à principio uoluntario, ut in d. §. si pater, uo. & dictum fuit supra, nec repeto.

Non obst. secundum, quia si inuentarium fit, ne hæres teneatur insolidum creditoribus hæreditariis. l. fin. §. 1. C. de iu. deliber. consentaneum est, si sibi uelit ex contractu præiudicare, absque dubio posse, nec esse prohibitum à lege. l. in re mandata. C. manda. l. si quis in conscribendo. C. de pact. cum similibus. & ita declarabitur decisio Angel. in dicto consi. nec secus intelliguntur quæ dicit Aretin. consi. pariter ad idem allega. quando pactum scilicet, potest in contractu aliquid operari.

Et ad idem Saly. doctri. potest improbari, quod non sit uera, quia esto quòd non appareat in actis, uel aliter, intelligetur tamen cõpromissum factum ex necessitate statuti, & est argum. in l. si duo. ff. de acquir. hære. & in l. hæredes mei, in §. cum ita. ff. ad Treb.

Non obst. tertium & ultimum, quia uerũ est, quando pactum (ut dixi proximè) posset aliquid operari, & quando quælibet causa per se posset effectum producere. & ita in simili arguit Bald. in l. metum, in §. sed licet. ff. quod met. cau. & in l. & eleganter, in princip. in 3. colum. ff. de dolo. & in l. quoniam, in tertia pariter. ff. de his qui not. infam.

38 Quintò quæritur, quid si testator † dixisset, se legare de bonis suis, nunquid adhuc compensatio fiat, & legatum imputetur in portionem debitam à lege.

Idem Bal. breuiter in d. l. si cum dotem, in d. §. si pater. ff. solu. matr. quem etiam hic sequitur Ias. tenuit quòd non.

Et hoc quia bona dicuntur deducto ære alieno. l. subsignatum. §. bona. ff. de uerb. sign. tradit in not. q. Bart. in l. ut iurisiurandi, in §. si liberi. ff. de ope. lib. inducendo, ut per eos.

Adde, quòd hoc pacto arguit etiam idẽ Bart. in l. ex facto, in 1. col. ff. de hære. instit. & in l. fin.

ff.de usufr.leg.& in l.si constante, in princ.ff.sol. ma.aliquid idem Ias.in §.item si quis in fraudē. nu.50.Insti.de act.

Et quando eo animo etiam fuisset, ut compen saretur, nihilominus in dubio sic intelligeretur l.hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Trebel. alleg. etiā supra, licèt ad aliud. l.1.§.lex Falcidia.ff.ad legem Falcid.

Raph.Cum.uerò contrarium in d.§.si pater, idem Dec.hic. Moti, quia imò d.uerba, & maximè in ultimis uoluntatibus, uel quando uniuersaliter est eorum facta mentio, pro hæreditate capiuntur.l.cogi, in prin.l.nam quod.§.fi.& utrobiq; no.ff.ad Treb.pluraq; congerit idem Deci. non referenda, ut per eum.

Secundò, quia omnia legata fiunt de bonis testatoris, & non debentur nisi deducto ære alieno.l.fi.§ licentia.C.de iu.del.adeo ut expressum uideatur, qđ tacitè inerat, ut in simili dicebā quoque proximè, hacq; ratione debeat nihil operari.l.3.ff.de leg.1.

Tertiò & ultimò, quia esto ꝙ sic intelligātur, non propterea impeditur compensatio, ex quo eadem ratio debiti necessarii militat.

Quibus tñ non obst. à prima opi.ego disputatiuè recedendum non puto. nec obst.si diceret, ut dicit Dec.ꝙ Bal.in d.§ si pater, loquutus est non simpliciter de bonis, sed cum appositione taxatiuæ dictionis tm̄: quia uerum est, sed replicatur, non tolli ppea ꝙ non sit idem, si simpliciter proferantur.d.l.subsignatum.d.§.bona. & no.in l.ob æs.C.de præd.mi.

Posset etiam dici (ut idem subiicit) quòd nec theo.Bar.in d.§.si liberi, est generaliter uera, sed casu suo tantum. sed rñdebo, ꝙ imò generaliter est uera, posseq; ad casum nostrum extendi, cum etiam ratio d.§.bona, sit generalis.l.regula. §.& licet, ubi glo.& Barto.no. ff.de iur.& fac. ignor. alia quæ nostra sunt, non debilitantur à nobis, ideo transeo.

Et ad contraria respondeo primum non obst. quia id speciale est, ne intercidat fideicom. (ut tex.met dicit in d.l.cogi) minimèq; mirum hac de re, si uerba prædicta largè potius accipiuntur ꝗ strictè. & quia adita hæreditate, oĩa iura in fideicommissarium transeunt cum suo onere. l.1. ff.eod. haud considerabilia in casu nostro, imò ꝙ benigna interpretatio est, & fauorabilis testamento, si sic fiat secundum legem, ut in simili p Bar.in l.quæ cōditio, in §.fi.ff. de condi. & dem. si relinquat centum Ecclesiæ, ut de parrochiali intelligatur. & in l.si ita, in fi.ff.eo. si uelit solui quod scriptum reliquit in cedula apud Guardianum fratrum minorum, ut uoluntas hæc ualeat, possitq; executioni mandari, licèt uideat̃ in arbitrium alterius collata, estq; ultimo loco argum. in l.si pars.ff.de inoffic.testa. alias a dispensatione, quæ sui natura odiosa est, parum, aut nihil differret ultima uoluntas, haud dicendum. l. Scio, §.uxori, & ibi idem Barto.ff.de an.leg.

Considerando etiam in d.iuribus esse hoc idē quia ita processerunt ulterius disponendo, ut in simili inquit Barto.in l.Titia.in §.Imperator, ad fin.ff.de legat.2.

Non obstat secundum, quia d.regu. fallit plerumque, nec est semper uera, ut post alios respō det Bar.in l.nonnunquam. in prin.ff.de condit. & demonst.

Vel & melius nos, ꝙ id nihil aliud sit dicere, nisi compensationē fieri non debere, ex quo bona, ære alieno deducto, dicuntur, ut supra, nec uideo quomodo argument. pro se Deci. induxerit.

Non obstat tertium & ultimum, quia esto ꝙ debitum necessarium sit, compensatioque fieri debeat regulariter, seu imputatio, attamen quia de uoluntate testatoris constat ex dictis uerbis. l.3.C.de liber.præter.l.Labeo. §.idem Tubero, de sup.leg.non potest non dici, nisi compensationem cessare.

Sed unum adhuc obst.quòd uerisimile nō sit, testatorem hæredem suum duplici onere grauare noluisse.l.unum ex familia.§.si rem. l Titia.§. qui inuita.ff.de leg.2.

Sol.uerum est quando legatum simpliciter factum relictumq; fuisset, & in dubio quidem, sed cum dixerit de bonis suis, sumus in casu claro, ex quo bona dicūtur deducto ære alieno. d.§.bona.ergo.aliàs d.uerba non importarent id, quod propria eorum significatio designat.l.nō aliter. ff.de lega.tertio, pulchrè declarat Galliau.in l. centurio, in simili, in 122.colum.ff.de uulg. & pupil. substi.

Sextò quæritur, quid si legatum alteri esset re
39 stituendum.† Bart.in d.§.si pater, in fin.conclu dit, compensationi adhuc locum non esse, si maximè restitutio incontinenti fieri debeat, quoniā aliàs secus, propter interusurium medii temporis.l.Sulpi.ius.ff.de don.inter uir.& uxo. l.in lege Falcid.l.in quantitate.§.magna. ff.ad legem Falcid. cum similibus. & ita cum eo tenent cæteri, & est absque disputatione uerum: quoniam si incontinenti restituēdum est, nec est quid quod possit compensari, seu imputari, quis dubitat compensationem cessare, ut etiam dicemus statim. aliàs non, pro rata tamen emolumenti. l.eius qui in prouincia.ff.si cert.pet. propterea non insisto aliter.

Sed nonne dominium recta uia transit in legatarium.l.à Titio.ff.de fur.?

Responde, ꝙ sic, licèt non hoc casu, facta incōtinenti restitutione, aliàs secus, & dato quòd transeat, fingitur tamen non transisse, ut in simili per Barto.in l.qui autem, in fin.princip.ff.quæ in frau.cred.& in l.si quis bonorum. ff.de leg.1.

Imò quòd nec transiret quoq; si legatū quantitatis esset, & pecuniæ, ut idem Bart. dicit in l.si legatum, in §.1.ff.de adim.lega.& in l.omnia, in princ.

princ. ff. si cer. pet. quæ nota pro limitatione d. l. à Titio.

Septimò & ultimò quæritur, † quid si legata fuissent facta ecclesiæ, quo casu quarta debetur epo, postea eidem testator aliquid reliqsset, an hoc idem in d. quartam imputetur.

Ias. hic, & Dec. concludunt q non, post Butr. Abb. & alios, in cap. officii, & in cap. requisisti, de testament.

Et hoc idem, quando etiam non haberemus tex. clarum in d. c. officii, quia esto quòd facto testatoris, pp legata, dicta quarta debeatur, nō debetur tamen ab ipso, igitur cōsequens est, ut nec in eam imputetur.

Et maximè cum habeat principium nolutarium, debeaturq; ex legatis uoluntariè relictis.

Et pro salute animæ, quod idem Dec. ponderat, & bene, inferendo amplius, hoc idem quoq;, ad quartam parrochialem, ut per eum.

Adde tu, ex alio probari posse, quia si legatū acceptasset Episcopus, sibi relictum, ut eo solo esset contentus, tunc quartam petere nō posset, & sic in eam imputaretur, ut in d. c. officii. & nimirum (ut ibi subiicitur) quia iuri sibi competenti tunc renunciasse uidebitur, & in simili in l. si pars, in §. fin. ff. de inoffi. testamen. & in l. etiā, & in l. fina. ff. eodem titulo, ergo non si simpliciter relictum sit.

Et quia diuerso iure etiam debentur, quarta, quia sic canones uolunt, legatum aūt à testatore, & ipsi ut episcopo, & ut legatario, estq; arg. in l. si consul. ff. de adop. & in l. tutorem. ff. de his q. bus ut indig.

Et simile in detractione duarum quartarum, quarum una debetur filio iure naturę, alia uerò, quia grauatus onere fideicommissi, ut in c. Raynutius, de testa. & dicemus in l. precib. de impu. & in l. generaliter, de insti. infra, sed prima ratio solidior, aliæq; ad i. em, ut s. ex quo hic etiam legatum à testatore prouenit, & quarta à lege, & tamen sit imputatio.

Posset etiam ultimo loco dici, non imputari, quia quarta debita est rōne iurisdictionis, quam habet episcopus in ecclesia. legatum uerò, propter merita, si ipsi, ut ipsi, non ecclesiæ contemplatione, relictum sit, seu, ut dicebam supra, pro salute animæ. l. nec adiecit. ff. pro so. l. si quis Titio. ff. de leg. 2. d. c. requisisti, de testa. aliquid Roma. consi. 477. incip. in casu, col. um. 2. & hæc sufficiant, tacta quantum sit satis, ut satietati occurramus, ex quibus ampliationes & limitationes habetis ad authen. nostram, & supra dicta. quas sumito tibi candide lector, ut lubet. & latius etiam ut per Docto.

In gloss. 1. nihil est, quod probabilem habeat dubitationem.

Dum tamen dicit, quòd sicuti noua dispositio huius authen. nostræ cessat, si matrimonium sit cum dote, ex qua uxor possit uiuere, ita cessat, 41 si sit cum dona. propter † nuptias, quoniam marito pariter restituitur, & satis be. e probatur in text. per eam alleg. & unde prædicta hęc authen. nostra sumitur.

Et q ita ad uirum reuertatur, ut dos ad mulierem, probatur in l. per Doct. pariter alle. 2. C. de bonis quæ libe.

Adde text. optimum in c. fi. de don. inter uir. & uxo. subiicientem, limitari, si aliter se habeat consuetudo, uel si pactum factum sit æqualiter de dote lucranda, & dicta donatione, & no. quoque in c. pleruuque, eod. titu. aliàs æquipataio dotis, & donationis propter nuptias non procederet, haud dicendum, ut in authē. æ. ualitas. C. de pac. con. & in l. cum te. C. de don. ante nupt. & in auth. res quæ. C. cōia de leg. & in l. ubi adhuc. C. de iu. dot. & per Barto. in auth. de æqua. do. in pri. & Ias. latè in l. qm̄ nouella C. de inof. testa. aliquid D. meus in c. cum dilecti, in 3. & 4. colū. de empt. & uend.

Et prædicta fortè procedunt olim, nō hodie, quoniam communiter non fit, eidemque est per contrariam consuetudinem derogatum, s̄m gl. in d. auth. æqualitas, & Doct. hic.

Et nota, quamuis seruaretur olim æqualitas inter hæc duo, in præstatione, cōstitutione quantitatis, & pactis, quòd non omni iure tamen locum habebat, sed Romano tantum, ultra eos. & probatur in c. 1. in §. fin. ubi glo. not. in uerbo si uę, de inuesti. de re alie. fac. in usib. feud. quę Longobardos excipit, dictam æqualitatem non seruantes, & in Lombard. clarius, de his quæ à ui. in uxo. dan. in lege final. citata per gloss. in dicto §. finali.

Est uerum quòd aliqua leuia obiici possent, quæ cum à Decio hic resoluantur, aliter nō sunt referenda.

Nec etiam pręterinittendum adhuc, glo. istam not. fore, ad uulgatum dictum, quando duo sunt æquiparata à lege, vnius tantum facta mentione, vt id ipsum quoque ad aliud extendatur. l. si quis seruo. C. de fur.

Et maximè qn̄ eadem est ratio, s̄m glo. in cap. quanquam, de elect. in 6. & in c. 1. ne cle. uel mo. per quas ita etiam dixit Ro. in auth. similiter, in 40. speciali. C. ad legem Falc. & consi. 120. incip. circa primum, col. 2.

Vel si æquitas suadeat, ut hoc casu, quia ipsa etiam legem extendit, s̄m Bal. in c. 1. in 1. col. an ma. uxo. suc. in usib. feu.

Aut correlationis natura dictet, iuxta not. in l. fi. C. de indi. uid. tol.

Et ideo esto q l. admonendi. ff. de iureiur. loquatur in reo, à simili, habet tamen locum etiam in actore, ut ibi, per Bar. in fi.

Et si res uendi prohibeatur, intelligitur etiam prohibitum ne possit emi. l. 1. C. de cupre. libro 10. sexcentaque huiusmodi sunt, non referenda aliter.

Glo. etiam secunda clara est. quis † dicatur locuples, uel inops, nam sunt opi. qm aliqui uolunt stari seu probari per opi. uulgi, ut sobiicit, & in simili no. in l. ubi adhuc. C. de iu. dot. quando uir scilicet cœpit malè uti substantia sua, ut ibi, & per Bar. in l. si constante, nu. 10. ff. sol. mat. quòd sic etiam probatur, facultates uiri non sufficere ad dotis exactionem, & in terminis de paupertate, nu. 13. & 14. ibidem, ad quæ dicta p eũ hic se remittit. nonnulli uerò quòd meta sit aureorum quinquaginta, ut in l. nonnulli. ff. de accus. alii centum. §. sed nostra, Instit. de succ. lib. & nihilominus hia relatis, concludit esse iudicis arbitrio relinquendum, iuxta glo. in l. qui filiũ, in §. Sabinus. ff. ad Treb. sumpto argu. ex l. tam dementis. C. de epis. aud.

Quod tamen est generaliter uerum, secũdum Bar. in d. l. si constante, sed dũtaxat in non determinatis à lege, & quando magnum paratur præiudicium, aliàs determinationi legis standum est & opi. uulgi, quodq; arbitrabitur secundum diuersitatem personarum & factorum. ipsumque ibi sequuntur omnes, & est ut hic Deci. quoque attestatur, communis ✻ opin. per text. trium in l. 1. ff. de iur. delib. & in c. de causis, de offi. deleg. unde sumpta occasione multa infert, ut p eum, & alios latius in d. l. si constante. serуitq; et ad ea, quæ habentur in l. fi. ibi, si inopia dignoscitur laborare. ff. de in ius uoc.

Et ad propositum addi potest, quòd quamuis in ciuilibus, condemnatis tempus statutum sit. l. 2. l. debitoribus. ff. de re iud. l. 2. & 3. C. de usu. rei iudic. attamen in criminalibus est secus, nec mirum ut in casu isto, & si secundum Bar. declarationem, statur arbitrio iudicis, & fuit dictum Bald. in l. suua quoque, in §. penult. ff. de hæred. instituend.

Statur etiam quo ad aliud, quando dicatur lõgum tempus, in casu l. si filiusfamilias. C. de peti. hæred. ut ibi per Docto. ad effectum, ut in hæreditate adita per filium, iussus præcessisse præsumatur.

Et quando excessus modicus, uel magnus sit, ut detur uel non detur actio de dolo, prout tradit Alexand. in l. si superstite, in prima colum. C. de dolo.

Et in l. 2. in 2. col. C. qđ met. cau. qñ sufficiens interuallum dicatur, ne solutio uel cõfessio metu facta dicatur.

Propter modicum debitũ quoque tutor uel curator à tutela seu cura repellitur, quod etiam quando sit iudicis arbitrio relinquitur, ut per Barto. in authen. ut hi qui ob. perhib. res mi. in princ. in 2. colum.

Et quæ causa magna uel parua dicatur, ultra Dec. hic, per Ias. in l. imperium, in ult. colum. ff. de iurisd. omn. iud.

Et per Bartol. quæ dicantur legata minuta, in lege, & si dolo, in §. quamuis. ff. si cui plus quàm per legem Falcid.

Et quòd non recurratur, si determinata à lege reperiantur, ut supra, quæ in q. posita sunt.

Addè nõ recurri, etiãm si idem factum sit par tium conuentione. l. 1. §. si conueniat. ff. depos. l. legem. C. de pact. cum similibus. declarat Flo. de S. Pet. in l. certo, in §. fi. ff. de ser. rustic. prædiorũ. & si determinata sunt, alia determinatione non egent. l. 1. in argum. tamen. ff. de do: præleg. l. dominus testamento. ff. de condict. indeb. ubi indeterminata (ut diximus) arbitraria sunt, quod et nouissimè comprobat idem Flor. in l. si sic, in 2. col. ff. quemad. ser. amit.

In reliquis, an paupertas & inopia realiter differant, dic ut per Doctores, & Deci. in specie, quia pro nunc puto, quòd hic pro eodem ponantur.

In glo. fin. quæ restat, duo etiam breuiter concluduntur, & primò quòd si ascendentes super-

43 sint, † idem sit dicendum quod in descendentib. ut scilicet coniunx inops ad quartam admittat, sicuti admittitur una cum filiis.

Et nimirum fm Bar. quia eadem est ratio, uulga. l. à Titio. ff. de uerb. obl.

Et probatur apertè in §. quia uerò, in Authe. ut li. mat. & auiæ.

Et quia si admittitur unã cum filiis, quib. hæreditas est magis debita, quanto magis admittet cum ascendentibus. l. scripto. ff. unde libe. l. nam & si parentibus. ff. de inoffi. testam. & ita cõmuniter tenetur.

Adde simile, quòd sic etiam loquitur in filiis alibi Imper. in authen. nouissima, C. de inoffi. testam, & tamen (ut ibi dicunt Docto.) locum habet quoque in ascendentibus, expressione facta solum filiorum, frequentioris usus gratia, ut pari modo inquit Ias. in l. 1. colum. 10. ff. solu. mat. & glo. in l. & seruorum, in princ. ff. de stat. homi. & uidemus hinc, quòd mentio etiam armatæ militiæ, facta alibi in l. 1. in §. si parens. ff. si quis à pa. fue. ma. non propterea inermem excludit, ut ibi no. & ultimo loco, ꝙ quamuis dicatur in l. 1. C. de sacrosan. eccl. nihil esse quod magis debeatur hominib. &c. includitur nihilominus, quòd multoplus debeamus Deo, quia maior etiam est debendi ratio. l. ueluti. ff. de iusti. & iu. tradit Barto. in d. l. 1. in princ. & maximè in repe. subiiciẽs aliud quoque quòd hyperbole figura est, quam sic Grammatici uocant, & dubium nõ habet, necaliud dici potest.

44 Secundò concluditur in ea, † quòd si collaterales tantum, seu trãsuersales superessent, adhuc admitteretur ad quartã, quicquid alii dixerint; ꝙ imò succederet in totum, & malè, ac ꝯtra text. in l. 1. C. eod. ubi admittitur tunc, cum non extãt ascendentes, uel descendẽtes, aut propinq. ergo si extent, secus, ex quo tunc ad solam quartã (ut diximus) admittetur, & casu quo laboret inopia. & idem no. etiam in l. 1. ff. eo. & quia de iure ciuili

ciuili non poterant admitti, nisi affines, cumque affinitas (ut dicebam pariter supra) inter coniuges non esset, excludebantur, admissi tamen æquitate prætoria, cum saltem sint principium affinitatis, l. non ideo minus. C. de hær. instit. l. non facile. §. affines. ff. de gradi. sed non indistincte, uerum cùm omnes propinqui deficiunt, & cum eis aliàs si inopia laboret superstes, in præscriptam portionem legis, ut hic, & suo loco dictum est fusius. & ita, postquam habemus casũ legis apertum, transeo.

Sed hinc rursum occasione sumpta contingit adhuc de pluribus dubitare, & in materia huiusce authen. nostræ.

45 Et primo, quid si uxor patrem habeat diuitem, à quo alimenta possit consequi, an admittatur nihilominus ad petitionem suprascriptæ portionis.

* Communis opin. esse uidetur quòd non, ut hic per Alex. & Cuma. aliàs in l. in suis. ff. de lib. & posthu.

Et hoc ipsum maximè, quia si pater est diues, iam non potest filia dici pauper, propter unitatem personarum: & quia extimum patris reputatur extimum filij. l. fi. C. de impu. l. 2. C. q eta. lib. 1 e. ubi gl. Bal. in d. l. fi. ad fi. not. in l. cum scimus. C. de agri. & censi. lib. 11.

Et ad idem tendentia, multa congerit disputando Deci. post Alb. in d. l. in suis, & alios, q fi lius primogeniti potest dici primogenitus.

Quòd per filium impleri potest, quod aliis est prohibitum.

Quòd dominium in eum continuatur, ita ut nec pro hærede usucapiat.

Et quòd denique laudemium in persona filiorum solui non debet, dictum a laudo, quia domi nus laudat uenditionem emphyteosis, & inuestiendo emptorem, & sic nouum emphyteotam eẽ approbat, & est quinquagesima pars pretij, sine æstimationis rei uenditæ, de qua in l. fi. C. de iu. emph. Affli. in c. 1. in §. 1. nu. 14. de prohib. feu. alie. per Fed. in usib. siue ab ipsis gabella extorqueri, stante statuto, quòd de hæreditate quam quis cõsequitur, omnimodo soluatur, & ut per eum latius.

* Adde quòd hac ratione, nec hæreditas dicitur iacens, nec eidem ut iacenti datur curator, aliàs agendo sic aliquis, malè ageret. l. cum hæreditas. & ibi Bal. no. C. de po. quòdque dominiũ non dicitur nouum, sed confirmatum ex mente Pau. in l. fi. ff. si ex noxa. cau. aga. simile adducentis in libertate, quòd purificata conditione pariter, sub qua erat relicta, non noua dicetur, sed confirmata.

Et quòd denique meris principiis legis 12. tabu. consideratis, nullus præteritus dicit testamẽtum nullum nisi filius, quia in eum dominium continuatur, uelit uel nolit, ut in d. l. in suis. l. 1. §. qui sunt in potestate. ff. si quis omi. cau. testa. §. sui. insti. de hær. qual. & diffe. tradit Bal. in l. pater filium. in 2. col. in repe. ff. de inoff. testa. dixi in l. posthumo. supra de bo. pos. contra ta.

Sed & rursum adde, quòd nec furti tenetur, quoniam est cõtrectatio rei alienæ. l. 1. l. serui, & filij. ff. de fur.

Quòdque existentia legalis appellatur ad differentiam realis, quando se immiscet. d. l. in suis l. unica. §. in nouissimo. & ibi Iac. de S. Geor. in prin. C. de cad. tol.

Imò quòd hæres natus ad dati, & facti differentiam adhuc dicitur, exemplificando, ut per Bal. in l. humanitatis. in 13. colum. C. de impub.

Et quòd non solum quasi debita sibi sunt bona patris, sed etiam propria dicuntur, cui ex uoto paratur quicquid habet pater. l. & quia. ff. pro soc. l. 1. §. largius. ff. de suc. edic. l. nihil. in princi. ff. de bo. lib. aliquid collega noster Alex. in d. l. pater filium, & not. quidem in 3. col.

Considerando quoque ultimo loco, longè magis conuenire, quòd alatur à patre, eiusdẽq; filiæ inopiæ succurratur per patrem, quàm per alium, & in bonis mariti sui. & fuit ratio Bar. relata quoque hic ab aliis in l. non quemadmodũ. ff. de lib. agno.

Et lex naturę nocatur, scripta in humanis animis, ut soboles alatur, sicuti neminem lædere, & magistratibus etiam parere, ut in §. iuris præcepta. Insti. de insti. & iu. & in l. ueluti. ff. eo.

Et ad propositum de quo supra, una eademque persona filius & pater per naturam, ad differentiam hæredis, qui repræsentat defunctũ in eo quod ab ipso habet, ut no. in §. 1. in Auth. de iureiu. à mo. præsti. & in l. cum à matre. C. de rei uend. & facit illud Euang. quoque, Ego & pater unum sumus Philippe, qui uidet me, uidet & patrem meum, &c. sicuti nec ignis est sine splẽdore, nec arboris umbra sine arbore: imò nec hominis siue homine, non est pari modo filius sine patre. est uerum, quod istud est fictione unitiua ad differentiam extensiuæ, restrictiuę, & inductiuæ, de quibus per Bal. in l. qui in prouincia. in §. diuus. col. 2. ff. de ritu nup. declaratiua non reperitur, quia declaratio est uerorum, ut ibi.

Quibus tamen non ob. idem Deci. tenet contrarium, motus potissimum, quia considerato præsenti statu, cum pauper sit, & maritus mortuus diues, ei debetur quarta, per istum text. exinde respondendo adducta supra, ut per eum.

Quæ pro rei ueritate non multum urgent ad probandam opi. communem, si quis eam tutari uellet. Ideò solidior ratio cæteris mihi uidetur illa, ut ad d. quartam non admittatur, quia intentio legislatoris fuit, uelle mulieri succurrere, quando non potest sibi alia uia esse consultum, qua uiuere ualeat, si (ut diximus) inopia laborare contigerit. sed alia uia sibi consultũ est, cùm patrem habet diuitem, ergo à cessante ratione quartam prædictam non habebit. l. Titia

Scio.

Seio.§.usuras.ff.de leg.2.l.adigere.§.quamuis.ff.de iur.patr.

Vnde si statutum dicat, uxores rebellium fore perpetuó bannitas, poterunt stare in ciuitate si uiduæ remanserint, quia finita causa odii, bannum finitur, ut inquit Bar.in d.§.usuras.

Considerando etiam, quòd quamuis authen. ista generaliter loquatur, attamen restringi debet, ne filii damnum patiantur, mater uerò lucretur d.portionem indebitè. l.ut gradatim.§.& si lege.ff.de mu.& ho.tradit Bar.in l.non dubium, in 3.col.aliàs nu.9.C.de legi.signanter per d.§. quamuis, præalleg.l.adigere.

Et maximè locum habet regula prædicta hoc casu speciali, alibi enim (ut dicebam in euidentialibus non inuenitur) cum facilius tollatur, q̃ ius commune aliàs.l.eius militis.§.si militia missus.ff.de mili.testam.

Et plus, quod non solum mulieris fauor considerabilis est hic, uerum etiam filiorum. patet quia eisdem quoque proprietas seruatur, casu quo uxor & mater ad dictam quartam admittatur, ergo ipsam non consequetur, si patrem habeat diuitem, à quo ali possit, quoniam sic ad eorum læsionem retorqueretur, & malè. l. quod fauore.C.de legi.cap.quod ob gratiam, de regul. iuris, in sexto.

Et probatur ultimo loco, in corpore unde sumitur, id est in d.§.quoniam uerò, in Auth.de exhiben.re.ubi si aliunde habeat sufficientem substantiam, iustum non erit (inquit text.) grauare filios per successionem; id est ut succedat unà cum filiis.

Nec obst.si diceretur (ut innuere videtur idē Deci.) quòd alimenta de præsenti non habebit, quodq́; ea cogetur mendicare contra mentē huiusce literæ, post Abb.tamen, consi.17.inci.stante statuto, nolum.1.quia disputando potest arg. retorqueri & dici, quòd nec quartam euestigio consequetur, cum iure actionis debeatur, sed à patre alimenta citius.l.fin.§.ipsum autem.C.de bonis quæ lib.ubi bonus tex.cum officio iudicis debeantur, quod misericorditer imploratur, in æquitate fundatum est, & nullam præsupponit obligationem, argumen.q́ue retorquebitur.l.si quis à liberis, in princ.& ibi Bar.ff.de libe.agno. optima glo.in rub.ff.de interro.act.l.prętor ait, in princ.ff.de edend.l.qui per collusionem.ff.de act.emp.cum similibus.

Et præcipuè quia dilationem non recipiunt, ut not.in l.Mela, in princ.ff.de ali.& ciba.le.adeo ut de præsenti haberi possint, eoq́; magis, quia dotem non habuerat, prout text.hic loquitur, & in quibus terminis debet necessariò intelligi proposita q.cuius loco alimenta prædicta succedūt, ex quo paternum officium est dotare filiam. l.3. §.sed utrum. ff.de minor.l.obligamur.§.lege.ff. de act.& obl.l.fi.ff.de do.pro.

Obstat rursum (ut adhuc idem dicit) q̃a excluditur à d.portione, quando bona de præsenti à se ipsa habet, non à patre, qui obligatus est in subsidium.d.l.si quis à liberis, præalleg.§.quū uerò. Sed nihil est, quoniam imò confundi uidetur per d.text.ibi, nisi forsan aliunde habeat. & quia ab alimentis tunc excluditur (& argum. retorquebitur) quando habet unde se possit alere à se ipsa.d.l.si quis à liberis.§.sed & si filius.& §.solent, uer.cæterum. uerum hoc casu non habet, nisi d. quartam consequatur, ergo à patre aletur.

Vltimò obst.ad d.quartam admitti omnimodo, in honorem bene trāsacti matrimonii.l.unū ex familia.§.fin.ff.de leg.2.& dictum fuit supra, in casus figuratione.

Ad quod responderi etiam potest, hanc rationem inopiæ in lege expressam, cæteris præponderare, quæ ueniunt potius ad exaggerandam, adiuuandamq́ue legis dispositionem, quā quòd aliter sint finales, nec isto casu ita attendantur, ut ista, quemadmodum declarat Ioan.And.& Gemi.in c.pen.de immu.eccl.in 6.& Abb.in c.cum esses, in pen.col.de testa.& Dec. met latè, in c.cū cessante, de appel.

Et præsertim cum illa adhuc sit secundum ius naturale, alia uerò secundum ius ciuile; & sic inefficacior.l.qui habet.§.si pupillus.ff.de tute.c. consuetudo.1.distinct.cum ergo inopia cesset hoc casu, ut dicebam supra, & sic legis finalis, & scriptæ ratio, debet etiam ipsius dispositio cessare, ne ad dictam quartam admittatur.d.§.quamuis. latè Cyn.in l.generaliter, in 2.colum. C.de episcop.& cler.

46 Secundò dubitare contingit,† quid si esset uxor prædicta industriosa, possetq́ue sibi quærere uictum propriis manibus, an ad d. quartam admittatur.

Idem Dec.hic, ex aliquibus adductis ꝫ.tenuisse uidetur quod sic, quodq́; à consecutione d.quartæ repelli non possit.

Et potissimum, quia sibi debita est iure actionis, alimenta autem officio iudicis, quo tacitę obiectioni occurritur, ut infra.

Secundò, quia debetur in honorem bene transacti matrimonii.

Tertiò & ultimò, quia excluditur tunc, cū habet res & bona, nec iura & authoritates ad idem allego, quia dictum est proximè satis.

Per simile tamen (ut idem Deci.refert disputando) contrarium uidetur uerius, quia si filius habet unde se alat, non debentur eidem alimenta pariter.d.l.si quis à liberis.§.sed si filius.§.solent.ff.de lib.agn.& ibi Bar.in prin.

Quod ego bona etiam ratione confirmo, quia aliàs filius esset deterioris conditionis, quàm uxor, haud dicendum.l.scripto.ff.unde lib. iūctis his quæ no.in l.1.ī.eod.

Et quia de ipsorum filiorum præiudicio quoque agitur, quibus lex in dubio minus, q̃ possibile

bile sit, uidetur uolnisse derogare, argum. in l. 2. C. de noxa. act. & in l. fi. in §. in computatione, & utr obique no. C. de iu. delib.

Et idem in sorore dicit Bar. in proœ. ffforum. nu. 14. & in l. cum plures, in §. fina. ff. de administrat. tutorum, & est text. in l. 1. in §. 1. ff. de tute. & rat. distrahen.

Nec obst. contraria, non primum, quia id non propterea argum. tollit pro ista parte, quamuis efficacius debeatur quarta. ex quo satis est mihi quòd à simili non debeatur, si aliunde potest sibi uictum quærere, sicuti nec alimenta filio, quemadmodum inqnit glo. in proœ. ffforum, in §. fi. in argum. tamen, & Bal. in l. curatoris, in 2. colum. C. de nego. gest.

Minus secundum, quia finalis ratio esse uidetur, ut eius inopiæ succurratur, quod dictum fuit proximè, succurritur autem si ꝓpriis mani bus sibi uictum quærere possit, ergo.

Non tertium & ultimum denique, ex his falsum. & quia in d. §. quoniam uerò, dicitur, ad d. portionem non admitti, si aliunde possit esse sibi succursum.

Ex alio tamen uidetur, quòd opin. hæc non sit uera, quoniam si aduersa ualetudine laboraret, haud posset sibi tunc uictum quærere. & ideo esto quòd de præsenti, & aliquo tempore, inops esse non possit, posset tamen esse in futurum, ita ut prospiciendum sit, quod facilè euenire solet. l. si quis domum. §. 1. ff. loc. l. qui bona. §. cum inter. ff. de dam. infec. declarat Bald. in l. ædē, col. 4. C. loca. & in l. si idem cum eodem, in §. fi. ff. de iurisd. omn. iud.

Nec est ex alio simile, de quo s. filii ad uxoré, admittendum, quia quandocunque uictum sibi quærere non posset, id ipsum à patre semper cōsequeretur. d. l. si quis à liberis, sed non d. portionem mulier. l. postquam liti. C. de pact. l. qrit. §. si uenditor. ff. de ædi. edi. cum sim.

Vel dic, data opin. prima pro uera, quòd for tè in uxore nobili locum non haberet, ut hic per Deci.

47 Tertiò dubitare contingit, † quid si uxor superstes proprietatem habeat nudam domus uel prædii, an cogatur proprietatem uendere, an uerò ad portionem, de qua hic admittatur.

Sine disputatione concludit idem Deci. ꝙ ad quartam admitti debebit.

Per text. singul. in l. fin. in §. ipsum autem. C. de bonis quæ libe. de quo etiam supra, inducendo ut per eum.

Et quia debet considerari, quòd alimenta ex redditibus percipere possit, non proprietatem uendere, post Bald. consilio 3. incipien. sicut dixi, libro 2.

Adde tu & tertiò, quòd nihil aliud considerabit iudex uerisimiliter, cuius arbitrio relictū est, qñ quis dicatur inops, ut s. declaratum fuit. & ita est sine dubio tenendum.

Sed moueo difficultatem, quia fortè quod di citur in d. §. ipsum autem, uendicat sibi locum in filio, ad coarctandos iuueniles calores, & quia parens ipsum alere secundum leges & natu tam compellitur, ut text. met dicit in dicto §. ipsum autem, in fin. in uxore haud considerabilia. Cogita.

48 Quartò dubitare contingit, † si mulier, q̄ tempore mortis mariti erat inops, efficiatur diues, an à d. quarta excludatur.

Cōcludit adhuc idem Dec. & ante eum Lanc. frater quòd non, moti, quia d. uxori tēpore mor tis ius fuit quæsitum, adeo ut satis sit, quòd cau sa dicto tempore adfuerit, licèt postea cessauerit. l. in delictis. §. si extraneus. ff. de noxal. tradit Baldus, in l. generaliter. in secuuda colum. C. de episcop. audien.

Secundò, quia regulare est in successionibus hoc ipsum, ut tempus mortis inspiciatur. §. extraneis. Instit. de hæred. instituen. & ut per eum latius.

Tertiò & ultimò addi potest, quia cum dispo sitio hæc, ipsius uxoris fauore inducta fuerit, ea liter interpretari debet, ut hoc casu dicta quarta haud fraudetur, ne sic ad ipsius læsionem retorqueatur, contra uulga. regu. l. quod fauore, cum uulg. C. de legi. quod utique factum uideretur, nisi eam haberet.

Et urgent, sed tamen contrarium uerius uidetur, quoniam cessat ratio, qua ad d. portionē admitti debebat, nec inopia uerè in ea potest considerari, & nulla alia efficacior fuit, quæ legislato rem mouerit ad ita disponendum, ut etiam satis dictum fuit supra, & est argumen. in l. pluribus, in §. & si placeat. ff. de uerborum obligationib. & in l. cura, in §. deficientium. ff. de muneribus, & honoribus.

Et quia si patrem habeat diuitem, secundum communem opinionem supra excluditur à peti tione & consequutione dictæ portionis, ergo multomagis si à se ipsa habeat, unde uictum sibi possit quærere.

Et sæpe à nobis ponderatus text. probat rursum in d. §. quoniam uerò, ibi, nisi forsan aliúde habeat substantiam, quæ sibi ad uictum sufficiat, in auth. de exhib. re.

Et ita absque dubio teneo.

Nec obst. primum, quod ex eo etiam probari potest, quod dicit Ang. in l. Titius, in fi. ff. de mi li. testam. in no. q. & in l. quotiens, in fi. ff. de noua. & Bar. in l. præcipimus, in §. sanè. C. de ap. q̄a non est uerum quòd sufficiat d. tempore adfuisse, ex quo inopia generaliter notatur, uerbaque sunt narratiua legislatoris, mortis mentionē facientis, ita non disponant, nec sumus in casu d. §. si extraneus, nec ut in successionibus (ex quo ē t secundum tolletur) d. §. extraneis.

Non obst. ultimum, quia antecedens uerū est, consequens autem falsum, ex quo inopia (ut diximus)

ximus) cessat, neque ob hoc eius fauore inducta dispositio ad ipsius læsionem retorquebitur.

Et sic etiam quòd ius esset acquisitum mulieri in d. quarta, mortuo marito, hoc casu sibi non debebitur, cum peti debeat, nec obstabit dictum Bar. in l. Titia. in §. Imperator. in ulti. colū. ff. de leg. 2. & asserit idem Lancel. quòd punctus non est sine aliqua argutia.

Vel fœdere distinctionis opi. concordemus, quòd incontinenti facta sit diues, puta quia thesaurum inuenerit, & tunc procedat opin. ista, quod non debeatur sibi quarta, aut ex aliquo temporis interuallo, post dictæ portionis consequutionem, & isto casu uera sit opi. Decij, cum iam effectus sit consumatus, & à priuatione ad habitum non facilis sit regressus. l. qui res. §. aream. ff. de solu. Cogita.

49 Quintò dubitare contingit † quid si maritus mortuus sit, relictis tantum bonis feudalibus, an uxor adhuc debeat ad d. quartam admitti.

Videretur prima facie dicendum, quòd sic, & maximè propter generalitatem huiusce authen. nostræ, uulga. iuribus.

Et quia inopiæ ipsius non succurreretur, quod adhuc esset contra mentem legislatoris, uerbis hic expressam.

Et ultimo loco, quia etiam in feudis plerunque statmus dispositioni iuris communis, ut tradit late Alex. consi. 51. inci. prospectis. in 4. col. in 4. uolu. & præsertim cum illud lucrū sit alienatio legalis.

Attamen contrarium est uerius (ut dicūt Docto.) & benè, quia est casus in c. 1. in §. fi. de in successione feudi. de re. alie. tac. in ulib. feu.

Nec ab re, quoniam feudum ad dominum reuerti debet, mortuo uasallo, ut ibi not.

Nec ob. contraria, & maxime primum, quia restringitur, & declaratur generalitas ratione, & per d. c. 1. l. quique. l. quamuis. ff. de ius uo. l. 2. iuncta glo. ff. de offi. asses. c. super quæstionum. in princi. de offi. de leg. ut d. bona non comprehendat.

Non ob. secundum, quia imò mēs ipsius fuisse uidetur feudalia non comprehendere. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad legem Fal. l. hæredes mei. §. cū ita. ff. ad Treb.

Non ultimum denique uerissimum, quando hoc idem non reperiretur specialiter determinatum, & hoc modo loquitur Alex. in præallega. loco, sed specialiter in d. c. 1. determinatum est. ergo.

Nec ad idem officit, quòd lucrum legale sit, quia id non debet consequi mulier cum præiudicio tertij, inque rebus alienari prohibitis.

Ex quo princeps etiam non intelligitur uelle alij præiudicare. Imò quòd factū proprium cessat, ne ius alterius auferat, ut ibi inquit Bal. & no. in c. innoruit. de elec.

Est uerum tamen, si hæc quarta expressè per stipulationem sibi promissa fuisset, quòd ab hæredibus uiri deberetur saltim æstimatio. l. apud Iulianum §. fi. ff. de leg. 1. quod nihilominus aliter non firmo, & remitto me ad dicta per Iser. in d. §. fi. ubi etiam decidit in ... hypotecicis bonis secus, cùm iura utilia possunt alienari, nec summetur, aut procedat hoc casu, argu. de feudo ad emphyteosim. & ut latius uor. in l. in conuentionalibus. ff. de uerb. sig. & in l. fi. C. de iu. emphy. & in l. 1. ubi Ias. in 10. col. & seq. C. eo.

Ex quibus decidi etiam aliud posse uidetur, 50 si bona essent † restitutioni subiecta, ut ex his quarta prædicta adhuc minime debeatur, quemadmodum diximus proximè in feudalibus, puta, quia maritus sit grauatus onere fideicōmissi, ex quo hæres nudo nomine remanet, l. & si line. §. sed quod Papinianus. ff. de minori. l. 1. ff. ad Trebellia.

Et habet colorem. Sed cogita, si contrarium dici pōssit, quia esto, quòd restitutio fiat, nō fit tamen absque detractione Trebellianicæ. d. l. 1. §. sed quia. Insti. de fideicom. hære.

Sublimitando etiam, nisi detractio prohibita sit, quia tunc secus. & subinde declarando fieri posse, præterquam tamen in filiis primi gradus, ut plenè no. in l. iubemus. C. ad Treb. & in l. Marcellus. ff. eo. & in c. Raynutius. de testa.

Et ex his (in cæteris enim dic, ut per Docto. quoniam satietati tandem occurrendum est) de authē. ista sumus expediti, die 15. Februarij. 1549. Patauij.

SVMMARIVM.

1 *Lucrum uel quasi, dum capitur per mortem alicuius imputatur in partem.*
2 *Auth. Præterea, uenit suppletiuè ad l. Vnicam. C. ne uxor. pro marito.*
3 *Præterea, dictio, est continuatiua.*
4 *Vxori, si cum tribus filijs testatoris cōcurrat, quarta debetur, si cum pluribus uirilis.*
5 *Parum, & nihil, æquiparantur.*
6 *Ius accrescendi locum non habet in casu auth. præterea. C. ne uxor pro mar.*
7 *Auth. præterea, non habet locum in feudo.*
8 *Quarta de qua in auth. præterea, potest per testatorem prohiberi tacite & expressè, imputaturq; legatum in eam 9. & quot species quartæ 11.*
10 *Statuti dispositio quod uir superlucretur dotis partem habet, locum in matrimonio carnali copula non consumato.*

Additio ad Auth. præterea. C. unde uir. & uxor.

Additio 1.

QVod successio de qua hic mirabilis est, quodque non inuenitur alibi, nisi in authen. ista, & in corpore unde sumitur, cuius non est recordatus Albe. in proœ. fforum. col. 5.

col.5.& quod legata in parte, in qua succedit uxor marito, uel econtra, maritus uxori imputantur. ita Ang. in sing. suis, quæ Marga. Bal. inscribuntur, post Cy. hic, in §. successio. nu.3.

1 Et est regulare † quoad istud, quotiens aliqd capitur ut lucrum, uel quasi lucrum, per mortẽ alicuius, tacitẽ inesse ut id eum relicto semp imputetur, inquit idem Bald. in pulchra q. signanter per istum text.& per text. in l. si cum dotem, in §. si pater. ff. soluto matrimonio. in statu. in §. filius. nu.19.

Additio 2.

2 Quod ista auth. † uenit suppletiuẽ ad l. unicã, supra eod. quamuis dictum non sit, loquentẽ in successione ab intestato, ut hic per eundẽ Bald. plenẽ Coru. consi.178. col. .uol.2.

Additio 3.

3 Quod aduerbiũ, seu dictio† præterea, est continuatiua. l. si pater. (ultra multa adducta hic p Dec.)& ibi no. ff. de uulg.& pup. subst. Curt. in feu. par.4. q.30. col.3. Bal. ante eum in ma. succ. uxo. in prin. in usib.

Additio 4.

4 Quod uxori debeatur † quarta, de qua hic ẽt si concurrat cum tribus filiis testatoris, si uerò cum pluribus, quod uirilis eidẽ debebitur. Cor. per istum text.& per text. in §. quia uerò, in Authen. ut lice. matri & auiæ. consil. allega.178. columm.4. uolum.2.

Additio 5.

5 Quòd hæc auth. † loquens in muliere siue uxore, indotata decedente, locum habet etiam in dotata parua dote tamen, quia parum & nihil æquiparantur. multa præter dicta hic Coru. met consi.115. col.2. uol.3. qui idem uirtualiter sentit etiam consi.249. col.2. eod. lib. & dicit col.5. quod ita legendo & consulendo semper tenuit, ✱ et asserit communem ✱ opin. esse in tracta. de testan. ar. caute.20. idem Coru. consil.4. colum. 1. uolum.4.

Additio 6.

6 Quod in casu huius † auth. non habet locum ius accrescendi, quia mulier uenit de iure speciali, ut tradunt Bononien. in l. unica, nu.29. C. quando non peten. par.

Additio 7.

Quod hæc auth. adhuc loquens in uxore, qđ non succedat in dominio uiri, stãtibus eiusdem filiis, locum habebit etiam, si ascendentes extiterint illius, cum sint paris rationis inquit Fortu. in tract. de int. iuris, par. ult. col.4. nu.22. Corn. consi.324. col.2. uol.4.

Additio 8.

7 Quod hæc auth. † rursum non habebit locũ, nec habet in feudo. c. si. de inuesti. de re alie. fac. Seueri. in tract. feudo. art.6. colum.4. Alua. in c. 1. de inuest. quam accepit Titius à Sempronio.

Additio 9.

8 Quod quarta, † de qua hic, non potest per testatorem prohiberi, uel impediri, tacitẽ uẽl expressẽ, ut post multa concludit idem Corn. in d. consi.4. col.2. uol.4.

Additio 10.

Quod quartam adhuc à se ipsa accipit uxor, nec hæreditatis aditionem expectat, idem Cor. consi. præall. & est limitatio ad tex. in l. ff. quo. leg. de quo tamen in lect. dictum est satis.

Additio 11.

Quod si habeat tantum in bonis, ut non cogatur mendicare, dictam quartam non petit, ut in d. consi. legitur.4. col.2.

Additio 12.

9 Quod legatum † imputatur in quartam debitã marito, pro lucro dotis, ex forma statuti, estq; ✱ opi.✱ communis hic, ut adhuc Corn. dicit consi. 230. col.1. eo. lib.4. Calagu. regu.454 Pau. Cast. consi.469. ad fi. uol.1. quæ tamen limitatur in casu, quando aliud staret statutum, mulierem dotatam non posse disponere nisi de medietate bon. suorum, & maritum instituisset hæredem, quia tunc lucrum deducet, deque residuo habebit dimidiam, nec fiet compensatio, & ut latè per Aucha. consi.99.

Additio 13.

Quod statuti dispositio de lucro dotis loquens, si uxor præmoriatur, uiro superstite, lo-

10 cum habet etiam in matrimonio, quamuis carnali copula non consumato, ut no. in l. si donaturus. in §.1. ff. de condi. ob cau. & in l. si ante nuptias. prope fi. ff. solu. mat. & in l. nihil interest. ff. rerum amo. & in l. deo nobis. C. de episc. & cler. Bertr. latè consi.229. nu.1. uol.2.

Additio 14.

Quod hęc auth. etiam in Germania seruatur, ut refert Zasi. in l.2. in fin. princip. colum.8. ff. de origin. iur.

Additio 15.

Quod si legatum factum sit mulieri, ita ut tempore mortis mariti inops non sit, nec cogat̃ in opprobrium matrimonii mendicare, cessabit dispositio huius auth. nostræ, & iurium corporis unde sumitur, & fusius ut declarant Ferrariens. consi.114. colum.2. uolum.1. & in simili dictum est supra addi.11.

Additio 16.

Quod filius est nomen naturæ, non uir & uxor. l. tutelas. ff. de cap. di. Bal. in l. maximum uitium. C. de lib. præte.

Additio 17.

11 Quod licẽt de quarta † text. iste loquatur, & in corpore unde sumitur, non est propterea qđ non sint etiam aliæ.

Nanque est una, quæ debetur in bonis curialis. l. sancimus. C. de sacrosan eccle. & à simili de bonis arrogatoris. l. si arrogator. ff. de adop.

Alia in l. hac edictali. C. de sec. nupt.

Alia in l. fi. C. de repud.

Alia in auth. contra rogati. C. ad Treb.

Alia

Alia in l.fi.C.de suis & legi.

Alia in l.sed & si.in §.fi.ff.de iud.

Alia in §.fi.Insti.de uulg.& pup,subst.

Alia in §.fi.de suc.lib.eo.lib.

Alia in c.requisisti,de testa.

Alia in cle.dudum.de sep.& fusius,deniq; Aretin.in §.sed quia.nu.5.Insti.de fideicom. hær.& Alua.in c.1.in §.quamuis,de inuest.de re ali.fac. in usib.& glo.in c.Raynutius.de testa.

Additio 18.

Quod si debitum inductum sit ex causa necessitatis,ut hic,& in l.si cum dotem.in §.si pater.ff. sol.mat.semper relictum quid uidebitur ordinatum in dubio,animo compensandi, ex quo in necessitatibus nemo liberalis existit. l. rem legatam.ff.de adi.leg.Bal.pulchrè in l.si uxor. col.2. C.de bo.auth.iud.poss. & dictum etiam fuit supra,licèt aliis uerbis.

Additio 19.

Quod uirilis portio dicitur pro numero personarum,& sic in capita,non in stirpes. l.uirilis. ff.de leg.præst.l.2.ff.de su.& legi.l.1.§.nunc tractemus.ff.de tute.& ra.distra.l.reos. §.cum in tabulis.ff.de duo.re.l.1.§.nunc uideamus.ff.de cõiungen.cum eman.lib.cætera in lectu.& quidem latius.

SVMMARIVM.

1 *Lex si emancipati.C.de coll.est ualde difficilis,clauis tamen materiæ.*

2 *Emancipatio quid sit, & quæ requirantur, & quid filius emancipatus.*

3 *Filius suus & in potestate,quis sit.*

4 *Collatio multis modis capitur.*

5 *Collatio quo iure inuenta sit, & quare.*

6 *Regulæ 7.in materia,quodq́ue sit tantum inter descendentes.*

7 *Emancipationis,an hodie sit in totum sublata differentia, & patriæ potestatis.*

8 *Peculium multiplex est.*

9 *Ratio dubitandi, & decidendi in l.si emancipati.*

10 *Superfluum non est id, quod prius decisum erat, si clarius decidatur.*

11 *Emancipati nõ conferunt,sed quid in donatione uni facta à patre.*

12 *Emancipati an conferre teneantur hodie.*

13 *Emancipatus longo tempore priusquam alius, an conferre teneatur.*

14 *Emancipatio non cadit in matre.*

15 *Emancipatio est magnum patris munus.*

16 *Intestatum decessisse aliquem qui dicit, an probare teneatur.*

17 *Filius an præsumatur in potestate patris esse.*

18 *Filius an teneatur libros conferre sibi emptos studiorum causa,*

19 *Filius an expen.sibi factis à patre in studio conferre teneatur.*

20 *Primogenituræ ius, an filius conferre teneatur.*

21 *Primogenitura,an de consuetudine filius conferre teneatur,etiam si diuidi non potest.*

De collationibus.

Impp.Dioclet. & Maximian. AA. & CC. Onesimo.

L.Si emancipati.



Sta lex est ualde difficilis,ut testatur Odof.clauis tamen totius † materiæ,inquit Bar.& Ias.hic: ideo operæpretium erit,pro solito more, ut plana facilisq́ue reddatur, & claui hac ipsius intellectus aperiatur, aliqua ad euidẽtiam præmittere, & potissimùm ac primò,quod emancipatio est relaxatio patriæ potestatis coram † iudice facta,quasi extra manum positio,siue manumissio.l.1.ff.si quis à pa. fue.ma.

In qua tria requiruntur,primò iudex competens ordinarius uel extraordinarius.l.fina. C.de emancip.libe. l.emancipari.ff.de adopt. l.etiam. ff.de man.uind.

Secundò quòd utriusque consensu fiat, quia nec pater inuitus cogitur emancipare, nec filius inuitus emancipari.§.fi. Insti.quib.mo.ius patr. pot.sol.l.non potest.ff.de adop.l.filiusfamilias. §.secundum uulgarem formulam.ff.de leg.1.Castren.consi.142.col.2.uol.2. & hoc regulariter. quoniam in quibusdam casibus pater cogitur de quibus in d.l.non potest.

Tertiò scriptura l.in emancipationibus.C.de emanc.libe.sublata ueteri obseruantia, de qua in d.l.fi.C.eod.dixi ego in Enchirid. rerum singul. quidq́ue sibi uelit uerbum rapisma ibi positum, estq; unus de casibus scripturam requirentibus, de quibus per glo.in c.1.de censi.in 6. & hinc intelligis quoque quis filius emancipatus dicatur.

Secundò præmitte, si de emancipatione non 3 constet,quod filius est in potestate patris † suus & necessarius hæres.§.sui.Insti.de hær.qualit. & dif.l.in suis.ff.de lib.& posthu.l.3.C.de pat.pot. dixi in l.qui se patris.supra,unde lib.quodq; præsumitur,emancipatio autem non, ut hic, & in l. si filius.ff.de prob.Cor.consi.204.col.2. uol.3. & consi. 208.col.3.eo.lib. & quod præsumatur in potestate,nouissimè probatur Insti.de pa.potes.pulchrè Boer.decisio.197.nu.2.par.2. est uerum quòd est præsumptio iuris tantùm,quæ admittit probationem in contrarium.l.antiquæ.C. ad Velleian.

Tertiò quòd uerbum collatio multis capitur 4 modis in iure,præcipuè † ut inquiunt Ias. & Deci.supra,in rubr.& Saly.hic in glo. fi. primò pro ea, quam faciunt scholares examinati diileiariis panibus, sacharo, & similibus.arg.in l.solent.ff. de offi.procons.& in c.& si quæstiones, in fin.de Simo.& religiosi quando ieiunant, ut exemplificat

cat Alb. in aureo alphab. suo, in uerbo, collatio.

Secundò adhuc pro disputatione scholarium & Doctorum de qua in l. munerum, in §. mixta. ff. de mun. & hono.

Tertiò pro reuisione processus, ne quidquam desit, cum mittitur causa consultoribus, quã uulgo dici solet collacionatum fuisse, arg. in §. sancimus, in Auth. de his qui ingre. ad ap. deq; tribuahis ẽt Bar. in rub. ff. de colla. bo.

Quartò beneficiorum ecclesiasticorum, q̃ à Papa, uel ab ordinariis conferũtur, cle. 1. de sup. neglig. præla.

Quintò munus de quo in tit. de præto. & hono. præt. ibi, collatione, Gleba, claue, folli, & 7. solidorum functione lib. 12. quæ oĩa obiter quid sibi uelint declara. Gleba enim à prouincialibus prætoribus ipsis militaribus, muneris loco donabatur, ut annonæ caritatem uitarent: claue, ut in adeũdo, se facilem præberet: folle uerò, id est sacco ut auaritiam detestaretur, malorum omnium pestem, & solidorum deniq; septem functione, ut sese talem ostenderet, qualis numerus is est, omnium perfectissimus. de quibus etiam in l. 1. ibi nouis, colla. obligauit. C. de epi. & cle.

Sextò quandoque pro ea quæ fit annalium tributorum, ut i §. 1. in Auth. ut iud. si. quoquo suf.

Septimò pro diuisione lib. Auth. i nouem collatio. & dictæ sunt à colligendo, & congregando, quia sub se colligunt plures titulos: decima est in lib. feudorum, undecima in extrauagan. ad reprimendum.

Octauò & ultimò, quòd est propriæ rei contributio, quasi in communi latio, & communicatio causa diuidendi bona pro portionibus hæreditariis, de qua hic, & in l. illam. in §. fi. infra eod. & in l. 1. in prin. ff. de colla. bo. & in d. l. pater filium. ff. de colla. dot.

5 Quartò præmitte, quo iure inuẽta sit, † & quare ut hic per Bar. & Bal. & in rubr. supra latè. & dicetur etiam infra.

6 Quintò præmitte 7. reg. in materia, † de quib. per eundem Bal. in l. quoniam nouella, col. 1. C. de inoffi. test. inter quas hæc præcipua est, quod collatio fit tantùm inter descendentes, & ẽt infra declarabi. interim firmat Bar. in d. l. pater filiũ, nu. 8. & Cor. consi. 188. col. 1. uol. 2. & cons. 105. col. 2. uol. 1. & est opi. ✱ communis, & indubitata, quod idem testatur consi. 272. col. 1. eod. lib. & nullo condito testamẽto, ut per gl. hic, & hoc iure ueteri, auth. ex testamẽto. supra eo. & ideo inter transuersales, transuersalibus succedentes locum non haberet sm Ias. hic, qui plura dicit; & Boer. post eum, decisi. 302. ad fi. par. 2. qd totus mundus ita seruat.

Sextò præmitte, quanquam hodie sublata sit differentia emancipationis & patriæ potestatis. §. si uerò, in Auth. de hæred. ab int. ueni. uerũq; fit quo ad succedendum ab intestato, qđ multæ
7 tamen quo ad alia † remanserunt differentiæ, ut i l. fi. infr. eo. & ut infra loco suo quoq; dicemus.

8 Septimò & ultimò, quòd peculium, aliud est profectitium, aliud aduentitium, aliud castrẽse, uel quasi, † & paganicum, de quibus per gl. Insti. per quas perso. ius nob. acq. & in l. cum oportet, C. de bonis quæ lib. ubi exempla clara, sed uolo scias, olim profectitium ab aduentitio distingui non cõsueuisse, quia quicquid acquirebat filius acquirebat patri. l. placet. ff. de acq. hær. hodie autem sic, ut per Bar. in l. 1. nu. 22. ff. de pecu. unde distingue tempora & concordabis scripturas, inquit glo. in l. 1. C. de accus. & in l. apud antiquos. C. de furt.

Dubitandi ratio in prima parte esse potuit, nã
9 in † ea dicitur, qđ emancipatus emancipato non confert, quia habemus cui ꝯueniũt diffinitionis uerba, qđ eidem ẽt ꝯuenit diffinitum. l. 1. §. dolũ. ff. de dolo. Bar. in l. 1. in prin. ff. de testa. sed diffinitionis uerba ꝯueniunt filiis emancipatis, ut s. ergo & diffinitum, ergo tenebuntur conferre.

Sol. añs uerũ est, consequens falsum, ut infra.

Vel dic quòd licèt uerba conuenire uideãtur, non tñ conuenit rõ, qđ ẽt suo loco ostendet. interim probatur in l. si filius. ff. de coll. bo.

Scđa dubitandi rõ esse potuit, quia inter fratres æqualitas seruanda est. l. ut liberis. ibi, æqua lance. infra eod. §. illud. 1. in Auth. de trien. & se. ergo hac de re conferre debebant hic.

Sol. seruabitur æqualitas, si non conferant, non tñ; iure hoc considerato, quia ueteri collatio aliàs in æq̃tate tm̃ erat fundata. l. 1. ff. de coll. bo. Inq; eos liberos intelligi debet, inter quos locũ hẽt, sed inter emancipatos locũ non habet, ergo.

Et qđ æqualitas sit in non conferendo, declarat Bal. hic, col. 1. uel arg. reforma sic,

Si emancipatus non ꝯfert emancipato, ergo nec suus suo, p locum ab æqualitate. consequẽs est falsum. l. ut liberis. infra eo. ergo & añcedẽs.

Sol. in æquiparatis non est similitudo, nec generis, nec rationis, igitur non obst.

Tertia est dubitandi rõ, q̃a si de quo minus ĩesse uĩ & inest, ergo & de quo magis. auth. multomagis. C. de sacrosf. ecc. sed minus inesse uĩ, qđ suus ꝯferat emancipato, & tñ cõfert ut hic, ergo multomagis emancipatus emancipato.

Sol. uerum est arg. si inter minus & maius, rõ non possit diuersa assignari rõ: sed hic põt, quia maxima inæqualitas esset, si suus non conferret, emancipatus aũt oĩa, æqualitas autem in non cõferendo inter emancipatos, ergo.

Quarta est dubitandi ratio fundata in l. filiæ. supra eo. allegata etiam hic in gl. ubi dr̃ ad lĩam, quod emancipatus emancipato confert.

Sol. confert profectitia, non aduentitia, vt dicunt oẽs. ✱ & q̃uis tex. hic gñaliter loquat, ita tñ restringi debet, & una lex per aliam declarari, gratia uitandæ contrarietatis. l. non est nouum. l. sed & posteriores. ff. de legi. c. super quæstionum, in princ. de offi. deleg. l. 1. C. de inoffi. dot.

l.quiqne.§.1.l.quamuis.ff.de in ius noc.

Quę sol.iñ non est uera, ut hic per glo.Bar.& Doct.dic igitur (ut aiunt) quod suus confert emancipato profectitia, quo casu d.l.filię loquit, emancipatus autem emancipato nihil, nisi ut infra.& ita trãsit etiam Vital.in tract.de colla.deq; perso.confer.nu.2.

Quinta & ultima est dubitandi rõ in l.1.in §.fi.ff.de coniun.cum eman.lib. ubi emancipatus, nepoti emancipato pariter confert.

Sed pro sol.ad istud etiam dici potest ut sup.

Vel & melius, hæcq; est communiter approbata, ut dicunt Doct.hic, pręsertim Bar.Bal.& Ias. qđ patruus emancipatus confert nepoti emancipato, non pp eum, sed pp alium in ptãte existentem, maxime quia in stirpem & non in capita succedebant & loco unius habebantur, siue erãt mẽbrum unum, coniunctione legali & naturali pp repręsentationem patris, & in hac parte gl. ipsi credit se uirtualiter idem sentiens, erit expedita.

Rõ aũt decisionis est, quia cum vnus alteri iniuriam non faciat, nec eidem aliquid auferat (collatio enim ex æquitate ptoria fuit inuenta, qa faciebat iniuriam prætor uocando emancipatum ad successionẽ cum eo, q erat in ptãte, extraneũ & penitus incognitum.§.emancipatos, Instit.de hær.quæ ab int.defe.l.1.l.si filius.ff.de coll.bo.) ex quo uterq; erat emancipatus, & in eadem (ut aiunt) naui, consequens est ẽt, ut collatio non fiat. Et nr̃ casus in d.l.1.in §.totiens.ff.de colla. bon.ubi locum habet qñ ille, cũ quo fieri debet, aliquo afficitur incommodo, sed emancipato utroque, unus alium incõmodo non afficit, ergo.

Dubitandi rõ in secunda parte, qđ emancipatus cum fratre suo, qui erat in potestate patris, mortis tempore, conferre tenet, esse potuit, quia extraneus est.d.§.emancipatos, Insti.de hær.quę ab inte.defe.argu.in l.1.in §.extraneum.C.de rei uxo.act.sed inter filium & extraneũ collatio locum non habet, ut diximus in euidentialib. post Bal.in l.qm̃ nouella.C.de inoffi.testa.nouissimè glo.& Bar.hic, & probatur in l.fi.C.cõia utr.iud. & in §.illud, in Auth.de trien.& se.ergo nec emãcipatus tenebitur conferre.

Sol.non est oĩo extraneus, ut dicebat hic Pau. ideo non ab re sibi legitima debet, & facit qđ dr̃ in l.iura sanguinis.ff.de reg.iur.& in l.ius agnationis.ff.de pact.

Vel & fortè melius dicamus, quod à ptore cognitus, non amplius extraneus est, & consequenter, quod ad collationem tenebitur, arg.in l.Titia Seio, in §.usuras.ff.de le.2.& in l.posthumus, in §.fi.ff.de inoffi.testa. & in l.meminimus.C.de legi.hæred.sublata amplius differentia emancipationis & patriæ potestatis, ut dixi supra, & nõnihil etiam Bar.hic in fi.

Secundò dubium faciebat tex.in l.fi.ff.de col. dot.ubi ad literam dicitur, suam hæredem nõ cõpelli ad conferendum cum fratribus, ergo nec emancipatus cum suo, & in potestate retento, argu.in l.fi.ff.de leg.3.

Sol.non cõpellit, qa contenta dote, abstinuerat à pr̃is hæreditate, & ideo arg. à c̃rio non concludit, quia si pro rata uoluerit admitti, cõferre tenebit, & compelli poterit, ergo & emãcipatus.

Tertiò dubium faciebat tex.in l.1. in §.totiẽs. ff.de coll.bo.ubi ad lr̃am quoq; dr̃, qđ emancipatus non confert: ibi, emancipatum conferre non oportet, & ibi dicendum est non esse cogendum ad collationem.

Solu. non ꝯfert, quia iudicium pr̃is meruerat, nec qdq̃ amplius nãciscebat, q̃ ei pr̃ dederat, nec incommodo suum afficiebat, ut ibi dicit Bar.& sunt uerba formalia tex.ac ratio legis.

Quartò dubium faciebat tex.in l.ut liberis, in §.fi.supra eod. ubi nec adhuc decisum est ipsum ad collationem teneri.

Sol.id uerum est in simplici donatione, post emancipationem facta, id prius non acto qa non ꝯferi.l.illud.§.fi.C.eo. Bal.in d.l.qm̃ nouella. & i simplici donatione id prius non acto dixi, quia si fuisset remuneratoria, multominus conferret, ex quo non est mera donatio. l.Aquilius Regulus.ff.de donat.

Quintò & ultimò dubium faciebat text. in l. pr̃ filium.ff.de colla.do. ubi emancipatus ppria bona non confert, nec filia dotem.

Sol.illud ideo est, quia diuerso iure veniebãt, emancipatus ex testamento (à patre .n. fuerat institutus) filia uerò, & soror ipsius ab intestato, ex quo exhæredata partem hæreditatis abstulerat, ut tex.dicit ibidem, & in l.seq. ut locum aũt habeat collatio, requiritur qđ eodem iure succedant, ut in simili dicimus in iure accrescendi. l. sed cum patrono.ff.de bo.pos.ergo.

Est uerum qđ hodie secus est, authẽ.ex testõ, supra eo.& Cy.& Ro.hic, & propositũ rõ est, quia ꝯferentes in ipsa collatione ꝯiungi debent, in diuersis iurib.aũt ꝯiunctio nõ cadit.d.l.sed cũ patrono, ergo.& tradit ẽt Bar.hic, clarius Bal.in rub.supra eo.in prin.& facit ẽt illud Deuter.22. non arabis in boue & asino. Item aliud sceptrũ aliud plectrũ dixit Stratonicus, Cytharędus, cum Ptolemæo contendens, de Cytharistria.

Ratio autem decisionis est, quia ut dicebam supra, conuenit æquitati, si iniuriam facit suo, quippe quod erat incognitus, & tamen à prætore habilitatur, ut sua quoque conferat, si appetit paterna.d.l.1.in princip.ff.de collat.bono.l.1.§. fin.ff.de coniungen.cum emanci.lib. (quicquid enim acquirebat filius in potestate, acquirebat patri.l.placet.ff.de acquir.hæred. l.1. ff.si quis à pa.fue.ma.emancipatus autem sibi) & hac rõne ille conferre non deberet, & tamen confert, ergo & emancipatus.

Scđa potuit esse rõ, qa si emancipatus emãcipato non ꝯfert, ex quo unus aliũ incõmodo non afficit, æquè conuenit, ut conferat suo, quia (ut dictum

dictum est) prætoris recognitione, ipsum incōmodo afficit, d. §. toties.

Tertia & ultima, quia si releuatus est in hoc, ī alio debet grauari. Leum qui. ff. de iurein. arg. in l. fin naturam. ff. de reg. iu. aliàs cū fraternitas, se ad instar societatis habeat. l. uerū. ff. pro socio. societas Leonina diceret, & malè. l. si nō fuerint. §. Aristo, ff. eo. & q̄q̄ istud qd hic dr in q̄pluribus locis olim esset decisum, de quib. s̄. & dicat Imp. in §. quib. in 1. Cod. consti. non simile, nec 3rium reliquisse, non p pea redargui debēt auctores hu

10 ius legis, qm̄ tituli diuersi sunt, † ut dicit Butr. in c. significatibus, col. 2. de lib. obl.

Et quia non dicitur superfluum id, qd̄ prius decisum erat, si clarius decidat. l. fi. i fi. C. de pac.

Et quia conqueri quis non debet, si uoluit legislator, nos declarando instruere, inquit Ioā. de Ana. in rub. de homic. in prin. & est arg. in l. hęredes palam. in § sed si notam. ff. de testa.

Modò ex isto tex. notandum est, qd̄ filii emancipati non conferunt, seu qd̄ inter emancipatos non habet locum collatio, rōnib. s̄. dictis, nec dubium habet.

11 Et limitatur in donatione uni facta à † patre, de cuius hæreditate agatur. l. 1. à sensu 3rio, sup. eo. Old. consi. 138. nu. 6. namq; dicit text. qd̄ collatio non fit, si pater non cauit vt fiat, ergo à 3rio sensu, si cauit supremis iudiciis, hoc est in testamento secus, & dictum fuit supra, & meo quidē iudicio, non aliter dici pōt, qm̄ disponat testator & erit lex, inquit tex. in §. disponat, in Authen. de nup. l. in condōnib. primū locum. ff. de 3di. & de.

Et adhuc uerum est istud nouissimo Auth. iu

12 re, non hodie, † & erit sublimitatio ad supradicta, quoniam & ab intestato & ex testamento fit collatio, quāquam testator non dixerit. §. illud, in Auth. de trien. & sem.

Verum in terminis huius legis, quæritur, qd si unus ex istis fratribus, longo tpe priusquā alter fuisset emancipatus à patre, tenebiturne hoc

13 casu † conferre? Rimin. & Deci. hic, tenuerunt qd̄ non, moti, quia tex. noster generaliter loquitur, & consequenter est generaliter itelligēdus, dato quod maior ratio sit in uno quàm in alio, uulg. l. 1. §. quod autem. ff. de aleato. cum si.

Secundò, quia nullibi hoc iure cautū reperit, unde si lex non dicit, nec nos dicere possumus. §. cum igitur, uer. sin aūt, in Auth. de non elig. sec. nub. l. si uerò. §. de uiro. ff. sol. mat. l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acq. hær.

Tertiò, quia si emancipatus cōferet suo, ut hic, & in l. 1. ff. de coll. bo. non æquè conuenit, ut cōferat emancipato, etiam si ante alterum lōgo tpe fuerit emancipatus, aliàs unus casus ab alio non distingueretur, haud dicendum. l. tertia. ff. de militia. testamen.

Quartò, quia satis est, quòd tempore mortis patris & quo de collatione agitur, reperiantur emancipati, qualitas enim adiecta uerbo, debet intelligi secundū tempus uerbi. l. in delictis. §. si extraneus. ff. de noxal.

Quintò, quia imputandus nō est ille, qui passus est emancipari multo tempore ante, ex quo sciebat ad collationem compelli non posse, arg. in l. sicut, in §. non uidetur. ff. quibus mod. pi. uel hypothec. sol.

Sextò adde tu, quia si aliquo casu emācipatus emancipato confert. l. 1. §. fi. ff. de coniungen. cū emancip. lib. & ut supra, in figuratione casus, nō tenebitur regulariter, nec inter eos locum habebit collatio. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. ist. l. ius singulare. l. quod uerò contra. ff. de legi. & ita communiter * tenetur.

Tamen cogita tu, si contrarium dici possit disputando, qm̄ collatio in æquitate fundata est. l. 1. ff. de colla. bo. æquitas aūt suadere ur, qd̄ iste ad collationem teneatur, ex quo poterat non emancipari, sed remanere in suitate, & nihilominus emancipari uoluit & passus est, quasi studio se, ut sibi acquireret & non alteri, & malè, nimirum igitur si conferre debet, arg. in l. 1. in §. 1. ff. simul. uen. no.

Nec obst. contraria, non primum, qa esto qd̄ lex nr̄a generaliter loqnatur, ad id tñ quod rōnis est, restringi debet. l. quique. §. 1. l. quāuis. ff. de iius uoc. sed rationis est, ut conferat, quèmadmodum dixi, ergo.

Ex quo tollitur sc̄dm, quia licèt lege, & iure cautum non inueniatur, inuenitur tñ ratione decisum prædicta, & sufficit. l. scire oportet. §. sufficit. ff. de excus. tut.

Non obst. tertium, quia uerum est autecedēs & consequens, sed dicam fallere, si unus sit ante alium emancipatus longo tempore, ut hic, quia tunc conferre tenebitur.

Non quartum, quia rursum fallit regula, si re sultet absurdum, ita Bar. in l. ex facto, col. 1. ff. de uulg. & pup. subst. sed hic resultaret, quia nō debebat studiosè q̄rere ad fratris damnum à patre emancipari, ergo nō erimus in casu regulę, quod satis sit tempore mortis ipsum esse unà cum fratre emancipatum.

Non quintū, quia imò imputandus est, & arg. retorquebit, qm̄ sciebat si nō fuisset emācipatus posse ad conferendū cōpelli, ergo obesse hoc ipsum sibi debet, ut teneatur, arg. ī l. in fundo. ff. de rei uendic.

Non denique & ultimum, quia dicam etiānū uerum esse, si regulam intelligamus in emancipatis, æqualiter & uno eodēq; tpe, non si unus longè ante alterum fuerit emancipatus.

Et erit limitatio ad primū dictū tex. nr̄i hic, tñ à cōi opi. aliàs non est recedendum, & obseruandum adhuc in tex. isto, qd̄ cum mysterio dicitur, Si emancipati vtrique fuistis à patre, qm̄ eman-

14 cipatio in matre considerabilis non est, † ex quo nec filium habet in potestate. §. fœminæ, Insti. de adop. Bal. in l. fi. in fi. C. qui & aduer. quos.

Et hinc est, quòd præteritio matris, hac rõne loco exhæredationis habetur. l. illud. §. ad testamenta fœminarũ. ff. de bo. po. contra tab. qđ que ob id filio pupillariter non substituit, ut not. in l. 2. ff. de uulg. & pu. subst. l. si mater. ff. eo.

Et ad idem, qđ licèt aliàs emancipatio nõ præsumatur, nisi probet̃, quia consistit in facto, & facta non præsumant̃ nisi probent̃. l. q̃cũque, in fi. ff. de Publ. ac. no. in l. sciendum. ff. de uerb. ob. & habetur hic etiam in secunda parte text. & in l. si filius. ff. de prob. p̃sume tur tñ, si filius seorsum à patre habitauerit decennio. l. 1. C. de pat. pot. l. si cum fideicommissaria libertas. §. Aristo, ff. q & à quib. Bal. in l. post mortem, ad fi. ff. de adop. & in l. 2. C. si aduer. rem iud. & ita declaratur text. in l. 3. ff. ad Maced. Bert. pulchrè consi. 195. num. 2. uolum. 1.

Et quia æquiparatur morti aliàs, quæ nec pariter præsumitur, nisi probetur per famã & ex coniecturis, & p testem dicenté, vidi eum sepeliri, ex quo nemo sepelitur uiuus, ut ĩquit Bal. in c. qm̃ frequenter, in §. si uerò. nu. 2. ut lite non cont. & in c. cum cãm, nu. 27. de testi. ergo nec emãcipatio nisi d. casu, & qđ æq̃paret̃ morti tradit idem Bal. in l. 2. in prin. C. famil. erc.

Vltimò obseruandum est, magnum munus esse
15 se filio † emancipari pp patriam p̃tãtem, q̃ inæstimabilis est. l. filiusfamil. §. secundũ uulgaré. ff. de leg. 1. & ideo errant notarii qñ dicunt, qđ pr̃ in præmium emancipationis donat filio, ex quo filius debet patri, non pr̃ filio rõne prædicta. l. 1. §. nec castrense, & ibi Bar. nu. 11. ff. de colla. bo. tradit Bal. in l. cum oportet, in §. cũ aũt, in princ. C. de bonis quæ lib. p illum text. Alex. consi. 21. col. 3. uol. 3. & adeo magnum munus est emancipatio, ut tex. in d. § cum autem, ipsam libertatem appellet. nec ea de re filius possit, etiam si uellet, in integrum restitui. l. non oĩa. ff. de min. sed bñ simulationis exceptio opponi, ut ego aliqñ consului, ad excludendum eum à beneficio statuti, de iure congruo loquentis, q̃a interdum pr̃ studiosè & simulatè filium ipsum emancipat, & declarat idem Bal. in loco prællé. & est tex. in l. 1. in §. is quoque. ff. de colla. bo.

Scđò notandum est, qđ qui dicit aliquem intestatum decessisse, i. sine testamento (multis. n. modis q̃s sic mori dicitur, de quibus in l. 1. ff. de
16 suis & leg.) debet probare, † & negatiuã quidẽ hanc secundum Ro. quippe qđ est fundamẽtum intentionis ipsius, ut per Bar. in l. in illa. ff. de uerbo. obl. Dec. & alios hic latius. & ideo qui mutuat officiali ciuitatis, & agit contra eum, debet probare, qđ non uertit pecuniam mutuatam in utilitatem ipsius. ita Bar. consi. 94. col. 1.

Et qui dicit hæredem non obseruasse uoluntatem defuncti, & sic incidisse in pœnam authẽ. hoc amplius. C. de fideicom. debet id probare pariter, ut idem Bar. declarat consi. 137. col. 2.

Et cum teneatur maritus præstò esse, & uocare medicos, uxore ægrotante, ne lucrum dotis pdat, & dicat quis istud non fecisse, qđ (iteratò dicam) probare debebit. l. si ab hostib. §. si iur, & ibi no. * oẽs. ff. sol. mat. latè Corn. consi. 123. colum. 2. uolum. 1.

Tamen Ias. sentit ɔ̃trium, & Cuma. ante eum in hoc, & rõne quidem ɔ̃cludenti, qua tollitur motiuum Ro. Decii & aliorum, quia, s. constare qđ dr̃, eo ipso qđ non probatur contrarium (est uerum qđ formaliter arguit idem Cuman. quã Ias. ut per eos, apparebitq; ex his quæ nunc dicam) si non probet̃ igitur, nec cõstet testm̃ factũ fuisse, uerum erit dicere, patrem intestatũ decessisse, & sic p̃sumptionem habebit pro se, qui istud dicit, nec probare intentionem suam aliter tenebitur. qđ ex eo ẽt ostenditur, quia ad uerba hic in tex. posita, nec ullum testm̃ relictum, uerbum subauditur, sit. quo (ut dixi) non ostenso, nõ aliud arguitur, nisi (iteratò dixerim) intestatũ decessisse. Placetq; mihi opi. hæc, pro qua facit ẽt tex. tritus l. 2. ff. de prob. ubi ei qui dicit, incũbit onus probandi, non ei qui negat. & maximè, si p negante (ut adhuc dictum est) sit p̃sumptio, qđ no. etiam in d. l. in illa. & in l. hoc amplius. ff. de uerb. obl. & qđ uerbum sit, debeat suppleri, non mirum, ex quo oratio imperfecta est. l. orario. ff. de sponsal. & figuratus loquendi modus, quem aposiopesim, seu eclipsim uocant.

Nec subsistit (ut idem Dec. inq̃t) quòd possit melius probari ex præcedẽti uerbo fuerat, & qđ supplere aliud uerbum sit diuinare, quia replicabitur figuram esse, ut supra, quã ipse ignorauit.

Et quia dictum uerbũ fuerat, refertur ad illa, ĩ potestate mortis tpe, procedentia, ut par est, & uerisimile quidem, iuxta no. in l. si idem cum eodem. ff. de iur. om. iu. & in l. talis scriptura. ff. de leg. 1. Et inconuincibili ratione probatur Cum. & Ias. opin. quia uerum est qđ negatiua probari debet, qñ est fundamentum negantis, ut dicebat̃. sed fallit qñ super affirmatiua eius qđ negatur, requiritur scriptura, & hoc ideo quia præsumptio est qđ id factum non fuerit, ex quo scriptura non apparet, usque adeo ut transferat onus pbandi in aduersarium. c. bonæ. 1. & ibi Abb. col. 6. de elect. qui ita ẽt dicit in c. sicut, col. fi. de re iudi. post Inno. in c. sup his, de accus. tradit Bar. Pau. Cast. & alii in d. l. in illa. Cassiodo. in reg. cancel. decisi. 5. nu. 3. sed hic scriptura testamenti requiritur, ergo aliquem intestatum decessisse dicens, non probabit, seu id probare non tenebitur.

Tertiò notandum est ibi, teq; emancipatũ pbatum fuerit, suppleri debere (ut hic per glo.) à fratre tuo, in p̃tãte existente, quia uerba illa relationẽ habent ad illa paulò supra dicta, si esset frater tuus. & amplius, qđ filius in dubio p̃sumitur
17 esse in potestate patris, † nisi probetur emancipatus, ut hic dicit Fulg. Rom. Alex. & Ias.

Et probatur in l. si filius. ff. de proba. ubi si pa

ter

ter dicat filius esse in potestate sua, sibique ob id obtemperare debere, ipse autem neget, quod se emancipatum docere debebit, ex quo pater pro se praesumptionem habet, quae iuris est, quaeq; trãsfundit onus probationis in filium, vt s. dictũ est, & de quo aliâs Insti. de pa. pot. in prin. & in l. nõ omnes, in §. à Barbaris. ff. de re mili. & in l. 2. C. q te la. fa. pos. & in l. 1. ubi glo. ff. de excep. & hinc dicebat etiam Ang. in l. sed & si, quam legit cum l. haeres institutus, ad si. ff. de acq. haer. quod si iudicium allegetur nullum, ut pote gestum cum filiofamilias, non habente legitimam personã stan di in iudicio. l. fi. §. necessitate. C. de bonis q lib. id satis erit ad uictoriam reportandã, ex quo habet praesumptionem pro se, allegans, & transfundit onus probationis in filium, fuisse emancipatum à patre, & eo quidem modo factum sui iuris uel decennii lapsu, uel consuetudine, ut in regno Franciae, uel tutela. l. 1. & ibi glo. Bart. Ang. & Saly. l. si cum fideicommissaria libertas. §. Aristo. ff. qui & à quib. l. si solennibus. & ibi Pau. Castren. ad fi. C. de fid. inst. tradit Ioã. Fab. in l. 1. C. de bon. mat. & in l. non sine. C. de bonis quae lib. plenè Boer. decisio. 197. nu. 2. par. 1. l. si superstite. C. de dolo, & no. (singula singulis referendo) in l. si infanti. C. de iure delib. probatur ẽt filium in potestate patris praesumptione iuris fuisse, qa non est uerisimile patrem ipsum emancipasse, sacra enim est patria potestas, & inaestimabilis. l. filiae licet. infra eod. l. filiusfamilias. §. secundũ uulgarem formulam. ff. de leg. 1. non ea ratione, qa quicquid acquirit filius patri acquirit, ex quo id uerum est iure ueteri. l. placet. ff. de acq. haer. nõ autem nouo. l. cum oportet. C. de bonis quę lib. sacra igitur, & inaestimabilis est, quia castigat pater filium, ducitq; eum Praesidi dicturo sentẽtiã, ut pater ipse uoluerit. l. 3. C. de pat. pot.

Et quia non modò iure ueteri sibi acquirebat d. l. placet, uerum etiam poterat ipsum occidere. l. in suis. ff. de lib. & posthu. & uendere etiam necessitate famis. l. 2. C. de pat. qui fil. distr. unde uidemus, qđ nec iudicium regulariter inter patrẽ & filium esse potest. l. lis nulla. ff. de iudi.

Nec pater in ius uocari, nisi uenia impetrata. l. quique. §. 1. ff. de in ius uoc.

Neque cum alio actio institui absque patris consensu. l. fi. §. necessitate. C. de bonis quae libe.

Nec contra patrem agi actione de dolo. l. nõ debet. ff. de dolo.

Nec aduersus patrem peti rest. in integ. l. cum apud. C. qui & aduer. quos.

Nec testamentum condi à filio, etiam si pater consenserit. l. qui in potestate. ff. de testa. ergo necessariò (ut diximus) probare tenebitur, se emãcipatum fuisse, uel aliter liberatum à nexibus patriae potestatis, aliâs pręsumeretur emancipatio, non dicendum, ut supra, & ut inquit etiam Ias. quia facti est, & solum ea q sunt iuris praesumuntur, ut patria potestas. l. 3. C. de pat. pot. & ita cõmuniter * tenetur. intelligendo semper uerum in subiectis Ro. Imp. qm̃ aliàs secus, ut in Gallia, ubi parentes nõ habent filios in potestate, & est glo. Insti. de pat. pot. in prin. quam extollit idem Ias. in l. moribus, col. 5. ff. de uulg. & pup. substi.

Nec Longobardorum iure cognoscebatur patria potestas, ut testatur Odofr. in l. si uxor. C. de cond. inser. nonnihil in uarieta. Bar. de pa. pot. in prin. & ita foret transeundum.

Tamen aduertendum est, quia omnino aliqua obstare uidentur, & potissimùm istud, de quo per Bar. cons. 42. qđ non simpliciter filius psumatur esse in potestate pris, ex quo hoc ipsum pendet à matrimonio. l. nam ciuium. ff. de his q sunt sui uel alie. iu. & Insti. de pat. pot. in prin. matrimonium autem non praesumit nisi probet, quia est facti, ergo nec ẽt qđ filius sit in potestate. l. quis. ff. de precar. (Bart. enim & alii nihil allegãt) ubi idem iudicamus de eo qđ ab aliquo pendet, qđ de eo à quo pendet.

Secundò obst. tex. in l. si uxor. C. de cond. inser. ubi si ostendatur, filiam nuptiarum tpe, in potestate patris fuisse, fideicommissum sibi relictũ cũ nupsisset, acquiritur patri, ergo non pręsumetur esse aliàs in potestate, nisi probetur. & pondera quod uerba sunt conditionalia, per monosyllabam si. l. t. & ibi Bar. ff. de cond. & demõ. quodq; praecisè seruari debent. l. qui haeredi. l. Maeuius. ff. eo. imò quòd sunt cõditionalia legis, quodq; tunc solemnitatem non leuem importare uidentur. l. praetor. ff. de colla. bo. Bal. in auth. matri & auiae. col. 1. C. qñ mul. tu. offi. fun. Ias. in l. 2. in §. quod diximus, col. 2. ff. si quis cau.

Tertiò obst. tex. in l. Titia. ff. sol. ma. ubi diuortio facto, inter patrem & filium erat contentio, quia ipsa se matremfamilias dicebat, pater uerò esse in sua ptãte, ad effectum agendi pro restitutione dotis, dubitabatur qđ iuris. & breuiter dicit I. C. patri denegandam esse actionem, nisi probet patriã ptãtem, sicuti denegaretur, si hoc idẽ constaret, qđ maximè notandum est, & sic iura ista oĩa, & text. in d. l. si filius, pro cõi allegatus, pugnare uidentur.

Quartò facit, nãq; uterq; affirmat, unus fratrem emancipatum, alius qđ imò erat in potestate, ergo sicut ille debet probare emancipationẽ, ita hic probabit patriam ptãtem. l. 2. ff. de proba. & sic ẽt seruabit inter eos aequalitas, arg. in l. petẽdae. C. de temp. in int. resti. pe. & in l. ut liberis. infra eod. & dato qđ is qui est ĩ potestate neget ultimo loco, quia negatiua ĩn est fundamentum intentionis ipsius, probari debet, ut dicebam in 2. no. supra post Bar. & Doc. in l. hoc genus, & in l. in illa. ff. de uerb. obl.

Quibus tamen facilè à prima opin. non recedendo, & recentiorum philateriis praetermissis, rñderi põt, & dici ad primum, qđ esto qđ matrimoniũ sit facti, & ab eo pẽdeat pria ptãs, nõ p pea seqĩ qđ ea hmõi sit, qđ q; debeat probari, quia

matrimonia communiter & publicè contrahuntur, usque adeo ut filius ex iustis nuptiis quoq; natus præsumať, ut dicunt Ferrarien. inq; materia probatoria, argu. frequens est & probabile. l. neque natales. C. de prob. l. nõ hoc. C. unde leg. Cor. consi. 10. col. 2. uol. 1. imò utile in iure inqt Bal. in c. 1. in §. uasallus, in prin. si de feu. fue. cõ. inter do. & agn. in usib. & maximum consil. 253. uol. 2. & in d. l. Titia. col. 1.

Ad secundum uerò, ostendi eo ipso, quod cõtrarium non probatur, ut diximus in 2. not. aliàs pugnaret iste tex. cum tex. d. l. si filius.

Ad tertium eodem modo respondetur, ut ibi docet Alb. & Ang. eo ipso scilicet, ꝓbari statim quòd pater probat ipsam filiam legitimam, quo probato, patria potestas statim probata est, qm̃ (ut dixi) præsumitur.

Ad quartum non esse uerum ex supra dictis, ex quo stant ista simul, quod emancipatio probetur, & non patria potestas, dictumque de æqualitate seruanda uerum esse in succedendo & conferendo, non in probando, & ita loquatur text. in d. l. ut liberis.

Ad ultimum autem, fallere id si pro negante
* sit præsumptio, ut s̃. & uerè opi. * communis negari nõ potest, & nouissimè, quia in lege nostra pariter uerba sunt conditionaliter prolata, respectu tamen filii emancipati tantum, ergo non existentis in potestate, quia habuit pro constanti patriam potestatem præsumi, argum. in l. qui testamento. ff. de testam.

Verum adhuc obstat tex. ut nihil intactum relinquamus, in l. ab ea parte. ff. de prob. ubi uegãs emancipationem probat.

Sol. negabat ibi rectè factam, igitur nimirum, si probare tenetur, & tex. clarè hoc ipsum dicit. & ex his textualia expedita maneant, imò quod nec in glo. nec in apparatu Bart. insistendum est, quo iure fuerit introducta collatio, quo petať, quãdo locum habeat, & quomodo fiat, ideo dic ut per eundem Bar. satis clarè loquentem, & clarius in l. pater filium, citatum etiam supra, ff. de colla. dot. pro absoluto habentes, quod hodie generaliter inter descendentes habeat locum ex testamento uel ab intestato, quodque aduẽtitia nõ conferantur, sicuti nec castrensia uel quasi. l. fi. ꝫ. eod. idem Bart. in locis præalleg. hic, nu. 3. in d. l. pater filium. nu. 4. & in l. 1. in §. nec castrense, ff. de colla. bon.

Sed tamen de aliquibus non ab re, & ad materiam dubitare contingit, namque certum est (ut dixi) quod aduentitia non conferuntur, sicuti nec castrensia, uel quasi, tum quia istud constitutionibus cautum est, tum quia non quæruntur patri, ut olim. l. fin. infra eod. l. 1. C. de bon. mat. l. cum oportet. C. de bon. quæ lib. profectitia sic. l. ut liberis. s̃. eo. Bar. in locis præalle.

Et primò, quid in libris, emptis filio studiorũ gratia, eique traditis (an ius collationis quoque
transmittatur ad hæredes, non tango: dic ut in d.
l. 1. in §. ibidem, ubi Bar. & alii, ff. de colla. bon.)
18 debent ne conferri? idem Bar. in d. §. nec castrẽ-
se. nu. 1. tangit istam q. & in tracta. de duob. frat.
colum. 4. & Bal. in l. 1. in pen. col. ff. sol. mat. & in
l. Macedoniani. C. ad Macedonian. & consi. 347.
& Paul. Cast. consi. 242. col. 1. & 2. uol. 2. & Alexan. in l. si donatione, col. 8. ubi & noa multa. ꝫ. eod. & Cum. consi. 28. col. 2. & Por. Insti. p quas perso. uob. acquir. in princ. col. 3. & alii quos breuitatis gratia non refero.

Et breuiter uideretur dicendum (præsuppono enim (ut dixi) quod sit scholaris, nõ Doctor, quia conferri non deberent, eosque præcipuos haberet, quasi peculium castrense, ut tradit Bar. in d. §. nec castrense, not. in l. filiæ licèt. infra eodem. Item quod non habeat modum emendi, ut per Bald. in authen. ex testamento. supra eodem, quia si haberet uiderentur donati. Et quòd pater sit diues, quia si pauper & plures habeat filios, conferri deberent, secundum eundem Bald. in d. l. 1. ff. solu. matr. & ipse scholaris suus, quia si emancipatus, utique adhuc conferẽdi non essent, ut not. in d. auth. ex testamento, & in d. l. filiæ, & qđ ante patris obitum absoluerit studium quia aliàs secus, ut per Barto. in d. §. nec castrense.) non teneri, neque esse obligatum ad conferendum d. libros sibi traditos à patre, & potissimùm quia uidetur casus in l. quæ pater. 2. cũ ibi no. ff. fam. ercis. ubi ad literam dicitur, quod quæ pater studiorum causa filio peregrè agenti subministrauit in portionem eius, computari nõ debet: nec istud ipsum propter pietatem paternã inquit Iurisconś. patitur æquitas. & pondera qđ dixit studiorum causa, quæ publica est. l. 1. ff. solu. mat. Item peregrè agenti, auth. habita. C. ne fi. pro pa. & propter pietatem paternam. l. fin. C. de cura. fur. l. isti quidem. ff. quod met. cau. & quod denique æquitas non patitur. l. in summa. §. item Varus. ff. de aqua plu. arc.

Secundò uidetur casus in l. filiæ, C. eod. fa. erc. ubi pariter dicitur, quæ comparauit pater noĩe filiæ, sibi præcipuas, adiudicari debere.

Et ad idem ac tertiò in d. §. nec castrense, qđ dignitatis noĩe datur filio à patre, id præcipuum sibi esse debere, sed scholaris habet dignitatẽ. d. auth. habita. arg. in c. quanto. de magist. ergo.

Quartò, quia libri legales æquiparantur armis, ut in procem. Insti. in princ. & in l. 2. C. de nouo Cod. confir. & in l. sancimus. C. de aduo. di. iu. arma non conferuntur. l. si filiusfam. C. fa. erc. ergo nec libri, tradit Cy. in d. l. filiæ ad fi.

Vltimo quia traditi, donati uidenť, ex quo est pr̃ ut dixi supr. & nouissimè est arg. in l. Procula. ff. de prob. & limitatio hoc casu ad ea q̃ not. in l. cũ de indebito. ff. eo. uerũ donatio ꝯfirmať morte, ergo ꝯferri non debent. l. donationes in cõcubinam. §. pater. de don. Bal. in l. quoniam nouella, col. 1, C. de inoffi. testa. Bar. in d. §. nec castrense,

c, nu. 2. & in d. tracta. de duob. fratr. col. 4. Castren. consi. præalleg. 242. col. 2. uol. 2. & est cõmunis *opi. & ita ob id foret transeundum.

Tamen Bal. in d. l. 1. col. pen. ff. solut. matri. & in d. l. Macedoniani. C. ad Macedonia. tenuit contrarium, motus, quia emit pater ex quo necessaria tenebatur, imò quod officio iudicis ad id cõpelli poterat, ut nota. in d. l. Macedoniani. ergo conferentur, quia ita etiam ipse uoluisse præsumitur, & debiti solutio potius erit, quàm donatio, quia in necessitatibus nemo liberalis existit. l. rem legatam. ff. de adi. lega.

Et in simili ita etiam dicit in l. si cum dotem. in §. si pater. ff. solu. matr. Est uerum, quod fratres æstimatione contenti esse debent, quia sicuti militi arma non auferunt, pari modo non debent auferre libri scholari, sicuti nec doctori ut inquit glo. in l. nepos Proculo. ff. de uerbo. sign. quam singul. dicit Bal. in uerbo, scholaris, Marga. nu. 1. hoc casu enim agitur de interesse singulari, deque rebus in quibus eadit affectio, ut no. in l. unica, C. de senten. quæ pro eo quod inter. & intellige sano modo assumptum, quod teneatur pater, & compelli possit si filius ad studia sit aptus, quoniam naturalibus ingeniis conuenire debent, aliàs non, ex quo perditur sumptus, oleũ. & opera, ut sutoris coruus aliàs dicebat, Cæsare transeunte, factumque est iam trito sermone prouerbium. & no. in d. l. Macedoniani.

Secundò probatur, quia (ut dicebam supra) si sit emancipatus, conferre non tenetur, ut inquit Bar. in d. tract. de duob. fra. ergo secus si suus, argu. in l. cum prætor. ff. de iudi. & in c. nonne. de præsumptio.

Tertiò probatur, quia traditio hæc, quæ uim donationis habet, est ob causam facta, ut studiis bonarum artium operam nauet, donatio autem huiusmodi cõfertur. l. ut liberis. l. illud. infra eo. ergo & libri.

Quartò probatur per text. in l. si donationem. infra eo. ubi fundus dotatus filiæ in potestate patris constitutę, conferri debet, ergo & libri pariter cum declaratione tamen, ut supra.

Quintò, & ultimò, quia aut expressè sunt sibi donati, aut non, primo casu cõferuntur. d. l. si donatione. d. l. ut l. ut liberis, & pari modo secundò quia non est uerisimile in dubio quod pater uoluerit præiudicare aliis fratribus & filiis suis, argu. in l. si filiæ. ff. de lega. 3. maximè, quia inæqualitas est discordiæ causa, ut no. in l. cum oportet. C. de bonis quę lib. & nihil est quod magis optet pater, quàm pacem, & concordiam inter fratres, cuius forma, & materia est æqualitas, inquit Bal. in rub. supra. & col. 2. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de lega. 2.

Quibus tamen non obstantibus à prima opinione recedendum non est, tum quia communis, tum, quia scholaribus fauendum est, & licèt aliqua ex adductis pro ea tolli possint, si quis contrarium tenere uellet, ut per Doct. in locis præallega. quia tamen non omnia debilia sunt, & opinio ista non modò communis, uerũ etiam æqua, satis erit opposita diluere tantum, & non aliter inutiliter obgannire.

Non ob. igitur primum, quia dico antecedẽs, uerum non esse, nec iure probari, quia posset id paterna pietas recusare, si uellet, sed non recusat, & hoc est quod dicitur in d. l. Macedoniani, ergo nec consequens, ut inquit Bal. in l. conuenticulã. col. 4. C. de epis. & cle.

Non secundũ, quia imò dicam, si id est in emãcipato, multo magis esse dicẽdum in suo, ex quo, non potest diuersitatis ratio assignari, maximè hodie, argu. in l. item legato. in §. 1. ff. de lega. 3. aliàs emancipatus esset melioris conditionis q̃ suus, non dicendum. arg. in l. non solum. ff. de no xal. actio.

Et minus tertiũ, quia omnino donationi causa studiorum factæ magis sauendum est, q̃ factæ ob aliam causam.

Et hinc uidemus quod primo casu reuocari non potest in uita patris, secũdo autem sic. l. Põponius. ff. fami. ercis. declarat Bart. in l. legatis. in §. ornatricibus. ff. de leg. 3. & in d. §. nec castrẽse. & Alex. in d. l. si donatione. col. pe.

Non ob. quartum, quia eo casu non erat facta donatio, stũdiorum causa, ut hic, ea de re nõ mirum si conferatur fundus ibi, hic autem libri nõ.

Non denique quintum, & ultimum, quia non est uerum, quod conferantur primo casu, & est id de quo disputamus, cum sit facta studiorum causa.

Non etiam secundo, quia imò uerisimile est, ex quo studet, alii non, & una præsumptio tollit alteram. l. diuus. ff. de resti. in inte. & ita tenendũ est, & ex hac disputatione eliciendæ etiã limitationes ad prædicta.

Secundò dubito ad materiam, quid de expen-
19 sis filio in studio factis, † an conferantur sine disputatione. dic quod non, quia si non conferuntur libri (ut dixi secundum communem) multo minus conferentur expensæ. d. d. l. quę pater. & quia conferre est in communi ponere, ut dixi supra post Bart. in d. l. pater filium, & hic & alios in rubric. supra eo. si non extant autem, in communi poni non possunt, siue communicari. l. eius qui in prouincia. ff. si cer. pet. l. decem. ff. de uerbor. oblig. ergo & ita * communiter tenetur pariter. & tradit in specie ac clarius quã alibi Bald. in auth. ex testamento, col. pen. supra eo. & cons. pręalleg. 347.

Tertiò & ultimò dubito, quid in iure primo-
20 genituræ. † concludit Bald. in d. auth. ex testamento, col. pen. quod conferri non debet, quia ea forma datur ut indiuisibilis sit, & non conferatur, argum. in l. quædam mulier. ff. famil. ercis. & in l. Carmelia Pia. ff. de iur. patr. & in c. quam periculosum. 7. q. 1. Adde tu multa in simili, quæ

quæ no. in c. I. in §. præterea ducatus, de prohib. feu. alie. per Fed. in usib.

Est uerum dicunt aliqui, quòd debêt fratres in aliquo compensari, ut inter eos seruetur pax & æqualitas, quæ est ipsius pacis causa. l. cum pater. §. euictis. ff. de leg. 2.

Quod mihi non placet, quia sic periude foret ac si diuideretur.

Nec possunt fratres conqueri, cum hoc idem sit priuilegium legis, quod primogenito tribuitur, & naturaliter quidem, nec in consideratione aliter pax & æqualitas, ex quo (ut aiunt) sors cecidit super Mathiam.

Verum est quòd consuetudine diuidi posset,
21 ex quo nullum ius merè positiuum est, † qđ mutari non possit. l. de quibus. §. fi. ff. de legi. Bald. in d. §. præterea, col. 5. Alex. consi. 30. nu. 1. uol. 6. Gozad. Bononien. consi. 90. nu. 9. Boer. ubi ẽt tradit intellectum ad text. in d. §. præterea. decisio. 204. nu. 28. par. 2. Sanblasi. conciuia consil. 66. in uol. feudalium, ubi etiam ad materiam d. §. præterea, multa. & ex his finem facio, & ad alia pergo, fortè longè utiliora, difficiliora tamẽ, sed ut ille qui montem fregit aceto, labore ita contendam, ut sperare possit quisque uestrum, ea omnia facillima à me ita rursum reddi posse, ut nil amplius sit dubitandum, die 28. Aprilis 1561. Patauii. Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Auth. Hoc inter liberos. §. si quis autem. C. quem adm. test. ord. est singularis, & quomodo ita possit esse, si habet concordantes.*
2 *Testamentum primum solemne, per secundum minus solemne tolli non potest.*
3 *Vltima uoluntas, dummodo plena sit, præualet.*
4 *Testamentum primum, ut tollatur, oportet ut secũdum sit huiusmodi perfectum.*
5 *Testamentum secundum non tollit primum, habentem clausulam derogatoriam ad secundum.*
6 *Testamentum imperfectum ualet inter uenientes ab intestato.*
7 *Testamentum coram quinq; testibus fauore uenientium ab intestato, tollit perfectum.*
8 *Testamenti reuocatio coram testibus non operatur nisi lapsu annorum decem.*
9 *Testamentum imperfectum fauore uenientium ab intestato, tunc præualet perfecto, quando oẽs successuri sunt ab intestato instituti.*
10 *Testes an produci possint, & examinari coram notario, & quid quando periculum esset in mora. nume. 11.*
12 *Testes coram notario de iudicis commissione examinari possunt.*
13 *Testes coram notario de partium consensu examinati ualent.*
14 *Testes in accusatione, an examinari possint coram notario.*

De testamen. & quemad. test. ord.



Vth. Hoc inter liberos. §. si quis aũt. Istum §. no. dicit Bart. Pau. & Ias. hic, mirabilem & † singularem, 1 quodq; repetibilis est, & bene. Sed quomodo est singularis, si idem dicitur in l. 2. ff. de iniust. rup. irritoq; test. & in l. si duobus. in §. 1. ff. de bonor. possess. contra tabulas.

Solu. est singularis, quia singularem continet materiam, non quòd concordantes non habeat, iuxta illud, de quo alibi Cice. Sunt omnino in te singularia quædam. quæ in nullum alium hominem dici possunt, unde non ab re (ut diximus) repetibilis est.

Verũ & rursum, si cõcordantes hẽt, istudque dicatur alibi, quomodo uitabimus scopulum §. quibus. in 1. Cod. consti. quod nihil in iure superfluum esse debet, & de quo etiam l. hæc stipulatio, in §. diuus. ff. ut lega. no. can.

Sol. licèt concordantes habeat, non tamen superfluet, quia duo addita fuerunt, unum in testamento secundo, quinque testes adhiberi debere, aliud uerò, quòd ualeat non ut testamentum propriè, sed ut successio ab intestato, & est arg. in l. ius ciuile. ff. de iust. & iu. & in l. Aquilius Regulus. ff. de donat. & hoc explosa solu. gloss. & Bartol. hic.

Vitabimus etiam propter titulorum diuersitatem, & quia clarius ac fusius istud hic. qđ prius erat etiam, decisum ac determinatum fuit, & no. in l. si quis in conscribendo. C. de pact. & in l. fin. per illum text. in fin. C. eod. plenè Feli. in proœ. Rex pacificus. ad fi.

2 Dubitandi ratio † esse potuit (summa & diuide ut per Doct.) primum testamentum solemne, non tolli, per secundum minus solemne, seu perfectum, per aliud sequens imperfectum, ex quo regulam habemus, quòd causa testati trahit ad se causam intestati, non econtra. l. quamdiu. ff. de acq. hær. l. quamdiu. ff. de reg. iur. quamdiu enim inquit Iuriscon. utrobique, adiri potest hæreditas ex testamento, ab intestato non defertur.

Et nimirum, quia simul stare non possunt, cũ sint repugnantia. l. antequam. C. communia de suc. l. ius nostrum. ff. de reg. iur. Alex. consi. 121. col. 2. uol. 1. unde si filius sit institutus hæres, & uelit adire ab intestato, pater autem ex testamento præferetur secundum Cyn. in l. cum non solum, col. 2. C. de bonis quæ li. & idem in tutelis, quæ uadunt ad modum hæreditatis, ut per Bald. in l. si quis sub conditione. in prin. ff. de test. tut. ab ipsa reg. igitur non recedemus. l. ab ea parte. ff. de prob. l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur. no. in c. in fidei fauorem, de hære. in 6. & hoc est quod dicit Bal. alibi, non errare eos, qui fundamẽtum faciunt in regula, consi. 408. col. 1. uol. 5. quam ob

ob id Phisici Aphorismũ uocant, Dialectici Maximam,& testatur Odofr. in l. pacta nouissima, col.2.C.de pact.

Sol.regula uerissima est, sed tamen fallit & limitatur hoc casu,eoq; fit ut ab ea,istos legis authoritate,recedere liceat,expresse excipiente, ut inquit Bal.in l.3.ad fi.C.fa.erc.& glo.in c.is cui, de offi.deleg.in 6.& est argu.in c.in istis, 4.dist. & in l.prospexit.ff.qui & à quib.& ideo causa intestati,trahit ad se causam testati hoc casu,illaq; istam cessare facit,arg.in §.si tamen, Insti.de rer. di.& in l.& si non sint.in §.perueniamus.ff.de auro & arg.leg.

3 Secunda dubitandi ratio esse potuit, † quia in ultimis uoluntatibus, siue in testamentis ultima præualet,dummodò plena sit , quia aliam plenã non patitur (ut hic dicit Alb.)& est arg.in l.pacta nouissima,& ibi no.C.de pact.

Verum secundum testamentum hic plenum non est , ergo aliud plenum tollere non debet.l. 1.C.de sacrosan.eccle.l.ob carmen.§.si testes.ff. de testi.§.interdum,Insti.de curat.

Sol.licèt plenum non sit,id est solemne & pfectum,quia tamen in eo sunt instituti ueniẽtes ab intestato omnino comparatiuè ad primum, dicetur ob id plenum,ut sũra, & sic illud p istud tolletur,& cessabit.

4 Tertia dubitãdi ratio esse potuit, quia adhoc ut primum testamentum perfectum tollatur,oportet quòd secũdum sit huiusmodi , aliàs æquè non conuenit quod tollatur,nisi speciali iure cõditum sit.l.eius militis . §.si militia missus, ff. de mil.testam.& istud firmat regulam in casib. non exceptuatis.l.quæsitum.§.denique.ff.de fun.instr. instrumentoq; leg.

Et ad propositum,quod secundum tollat primum,si fuerit perfectum,probatur hic in princ. & in §.posteriore,Insti.quib.non est per.fa. test. & in auth.econtra.C.de rep.

Sed pro sol.dici potest,ut supra , uerum fore scilicet, at fallere in casu isto,ut no.A re. in d. §. posteriore.nu.2.

Maximè quando per secundum redditur ad ius commune, quia in eo sint instituti uenientes ab intestato,ut hic, soletq; fauorab le reputari. c.statutum,ubi glo.de præben.in 6.& ita declarat Bar.in l.omnes populi,in pe.q.3.q.princ. ff. de iusti.& iu.& Bald.in l.ex placito, col.3. C.de rer.permut.

Nec officit quòd exceptio in uno casu firmet regulam in non exceptuatis, quia uerũ est, quando includi possunt sub regula.l.generali. §. uxori.ff.de usufr.leg. sed iste includi non potest ut infra,ergo.

Et maximè,quia iste hic per legem quoq; exceptuatus est, sicuti ille de quo in d. §. si militia missus,& not.in l.fin.ff.quod quisque iur. sentit Bar.hic,in 2.oppo.& in specie est text.qui excipit istos duos,in d.l.2.ff.de iniu.ru. irritoq; test.

Quarta dubitandi ratio esse potuit,ex quo alibi secundum testamẽtum imperfectum erat,eoq; eo instituti uenientes ab intestato, & tñ primum perfectum non tollitur,in l.si filius,qui in potestate.ff.de lib.& posthu.

Sol.ibi testamentum erat nullum præteritiõne filii.l.1.ff.de iniust.rup.irritoq; test.nec adiri poterat hæreditas de iure ciuili,igitur nec mirũ, si primum perfectum non tollit,hic autem imperfectum,ex defectu numeri testium,ut per Bar.in l.posthumus.nu.6.ff.de iniust.rup.irritoq; test. & hic nu.2.quo non fit propterea, ut minus ualeat,& est uerus intellectus , quanquam (inquit Pau.Cast.hic) Doctores Papien.adeo subtiliauerint,ut se ipsos non intellexerint.

Est uerum,vt idem Bar.hic ait,nu.præalle.qđ obstare uidetur tex.in l.si duob. in §.1. ff.de bo. poss.contra tab.sed nihil est,ut per eundem Pau. imò quòd cum isto concordat potius , ut supra.

Quinta & ultima dubitandi ratio (alios casus de quib.in glo. præterimus,ut breuitati consulamus,dic ut in ea,quæ pro expedita habeatur) esse potuit,quia imò etiam quòd in secundo testamento adhuc sint instituti uenientes ab intestato,quanquam perfecto,primum non tollitur,casus est in l.si quis,in princ.testamenti. ff.de leg. 3.ergo multo minus si primum fuerit perfectũ, secundum uerò imperfectum.

5 Sol.illud † est,quia primum habebat clausulam derogatoriam ad secundum, ut ibi dicunt omnes,& pulchrè Pet.de bellaper.q 77.& Curt. cons.26.col.2.& nota, quod in specie derogatio fieri debet,quanquam in lege clausula generalis sufficiat,ut per glo. in l.imperialis.C.de nup.

Et nimirum in testamento,quia dispositio est hominis priuati,disponentis pro libito suæ uoluntatis,quo casu debet apertè loqui,arg.in l.ueteribus.ff.de pact.ubi aliàs conditor legis,ad utilitatem publicam insudat & disponit , ut p Cyn. & Bal.in l.humanum.C.de legi. Anch. in repe.c. canonum statuta,colu.2 t 3.impressio.paruæ,de constit.hic autem nulla clausula præsupponitur, igitur nõ obstabit,omninoq; dicemus, primum per secundũ tolli,dixiq; ego ad intellectum d.l. si quis.in princ.testamenti,ibi in collect. multa.

Et ad propositum,uel regulæ,quòd secũdum perfectum tollat primum. uel etiam hoc casu si imperfectum fuerit,dummodo in eo sint instituti uenientes ab intestato,ratio est,quia nõ potest quis decedere cum duobus testamẽtis.l.1. & ibi no.ff.de iniust.rup.irritoque test.

Et non ab re,ratioque rationis est,quia hæres idem est qđ dominus.l.item Mela. §.legis . ff.ad legem Aquil.hæredis institutio in testamẽtis sit. §.ante hæredis,Insti.de lega.l.proximè.ff.de his quæ in testa.del.duo domini, nec hæredes in solidum esse non possunt.l.si ut certo. §.si duobus uehiculum.ff.commo.l.hæreditate. §.patet.ff.de cast.pec.l.qđ 3 §.uni duo.ff.de reg.iu. ergo.

Et

Et hinc est quòd cum in codicillis (ut inquit
Albe. & benè hic in princi.) non detur hæredi-
tas.l.2. C.de codicil. secus est tamen hoc casu.
l.diuus.§.codicillos.ff.de iure codicil.
6 Ratio modò decisionis est, †fauor uenientiũ,
ab intestato, ut ex ipsamet litera apparet hic, &
* omnes * admittunt, & nouissimè Ro. adducens
consi.306.col.2.& Barba.consi.60. col.pe.uol.
2.& est arg.in l.hac consultissima.in §.ex imper
fecto.supra eo. & facit, quia eadem ratione dici
mus, si duo testamenta producantur, eadem die
facta, nec appareat quòd nanque prius sit, uel
posterius, quòd pro eo præsumetur, in quo in-
stituti legantur uenientes ab intestato, ita Bart.
in l.1.in §.non autem.nu.1. ff.de bo.poss.se.tab.
& q̃q̃ perfectum non sit pro perfecto, tamen ha
betur etiam quo ad effectum.l.fi. & ibi Bar.col.
7.C.de edi.diui Adr.tol.
Addendumque est, si in primo testamento hæ
res purè instituatur, in secundo autem sub con
ditione, possibili tamen, quòd primũ statim tol
letur, si hæres sit de uenientibus ab intestato.l.
cum in secundo.ubi etiam gl.ff.de iniust.rup.ir-
ritoque testa.declarat Bald.in c.sciscitatus.col.
3.de rescript. quodque facta pupillari substitu-
tione de extraneo in testamento, ut hic per Bar.
& Pau.quos aliter postea non referemus, pote-
rit in codicillis reuocari, substituendo pupillo
uenientes ab intestato.
Et hac de re forte, cum institutus nõ habeat
ex se.bon.pos.con.tab. sed beneficio præteriti si
bi edictum aperientis.l. illud.§.fi.ff.de bon. pos.
con.tab.dici potest istud ipsum fauorabile esse,
quia eo remedio reducitᷣ res ad causam intestati.
Et ad propositum, quod hic dicitur, & ratio-
ne supra dicta quidem firmat Bal.consi.39.col.
1.uol.2.& consi.292.& 448.col.2.uol.1.& Bar
to.ante eum in d.l.posthumus.& Cor. cõs.304.
col.1.uol.1.& consi.172.col.2.uol.2.
Et istum text. ampliant, ac limitant pluribus
modis Doc.præcipuè Ias.quarum duas tantum
tangemus adhuc breuitati studentes. & primo,
7 quod non modò istud locum habeat, †si succes-
suri ab intestato specialiter exprimatur, seu no
minentur, uerùm etiam si dicat testator coram
quinque testibus, nolo Intestatus decedere, post
Bart.in l.militis codicillis.in §. ueteranus. ff.de
milit.testa.adde tu ultra eum, quod ita tenuit et
Alex.consi.104 col.2.uol.2.& Barba.consi.pre
alleg.60.nu.14.uol.2.
Quæ ampliatio mihi uera nõ uidetur, primò,
quia nec firmiter hoc idem dicit Bar. in d.§.ue-
teranus, sed per uerbum credo, quod nec asser-
tiuum, nec præcisum est, inquit Gui. Pa.decisio.
369.col.2.& consi.74.nu.3.nisi in iudicio, quã
do quis positioni respondet, quia tunc æquipol
let ueritati, ex quo super certo proceditur, & te
netur respondens certificare aduersarium suũ
de ueritate, ut declarat Bal.in l.1.in fin.C.de fal.

cau. ad. ergo non regulariter, ut dixi.
Secundò, quia iure non probatur, usq; adeo,
ut nec istud probabiliter dici possit, nec Barto.
opi.sequenda sit.§.cum igitur.in Authen.de non
eli.se.nub.§.consideremus.de trien.& se.eo.lib.
gl.in l.si de interpretatione.ff.de legi.
Tertiò, quia specificè dicit text.hic, quod in-
stitui debent, quinque testibus adhibitis.
Quartò, quia cum lex dispenset, quod testa-
mẽtum ualeat minori numero testium, q̃ requi
ratur de iure communi, & primum q̃q̃ perfectũ
tollat, non uidetur dispensasse quoque qđ tolla
tur, licet uenientes ab intestato in eo instituti, ac
specialiter nominati nõ fuerint.l.si nõ lex Aelia
sentia.ff.de hæredi.insti.argu.in l.tutori.ibi, sa-
tis abũdè sufficit, si cui uel in paucis amici labo-
re consulatur.C.de neg.gest.
Et pondera quod dicit eos in testamento scri
bendos esse, & iure ueteri etiam (hoc enim no-
uum est, ut indicat uerbum sancimus.l.genera-
liter.& ibi dixi, infra de insti.l.unica, C.de sent.
quæ p eo quod int.) ut in l.2. & in l.si duobus.
§.1.alleg.quoque supra.
Quintò, & ultimò, quia quando testamentũ
est in facto, non in fieri, quo ad institutionẽ hæ-
redis, testator uoluntatem mutare non potest,
nisi cum solemnitate retro simili, quod etiam di
cebam supra in figuratione casus. estque arg. in
authen.econtra.C.de repud. & nouissimè tradit
Bal.in l.hæredes palam.in §.pe.ff.de testa.signan
ter per tex.in d.§ ueteranus.uerùm hic reuoca-
tur, non tamen ex solemnitate quæ fit, ergo ut
etiam dicit tex.suppleri omnino debebit, institu
tis ac scriptis his, qui sibi ab intestato erant suc
8 cessuri.quod à simili etiam ostendi potest, †quia
si quis dixerit coram septem testibus, nolle pri-
mum testamentum ualere, nõ propterea erit re
uocatum, nisi cursu annorum decem. l. sanci-
mus.C.de testa.latè Alex.consi.præalle.104.uo
lu.2.cogitabis.
Limitat etiam istud, de quo Ias. adhuc, ut ità
demum locum habeat, si omnes ab intestato suc
9 cessuri, instituti sint, †non si unius, uel aliqui tan
tum post Alex.hic, & Cuma.in l. si filius qui in
potestate.ubi etiam idẽ Alex.ff.de libe.& posth.
subiiciens q̃q̃ Are.ibi col.6.sentiat contrarium,
quod tamen opinio prima sibi magis placet:mo
tus post supradictos solùm, quia tex.noster inde
finitè loquitur, indefinita æquipollet uniuersa-
li.l.si pluribus.ff.de lega.2.ergo.
Et plus quod sunt uerba pluralis numeri.ibi,
scriptis his. & ibi, eos scribere instituit, quæ in
singulari non uerificantur, & à quibus, cum sint
legis, recedere non licèt.l.non aliter. l.ille aut il
le.§.cum in uerbis.ff.de leg.3. signa earum quæ
sunt in anima passionum notę. l.Labeo. §. idem
Tubero.ff.de sup.leg.
Mihi autem placet opi.Are. quia (ut ipse di-
cit & benè, præuideramq; ego) text.alibi loquitᷣ
in sin-

in ſingulari, in d.l.2. ff.de iniuſt. rup. irritoq́ue
teſta. Imò ultra eum, quando text. illum etiam
non haberemus, quòd eſt regulare quòdq; enũ
ciatio hæc, uenientes ab inteſtato, & non uenien
tes: uocati, & non uocati: inſtituti, & non inſtitu
ti fuerunt, plurali numero profertur, ut pugil-
lares, & codicilli. l.ſi quis cum nullum. l.conſi-
ciuntur. ff. de iure codicillo. ergo reuocabitur,
etiam ſi unus tantum in ſecundo teſtamento, ut
dictum eſt, fuerit inſtitutus. & eſt ſimile in l. nõ
eſt ſine liberis. ff.de uerb.ſign.& in l.1.C.de con
di.inſer.& in l.cum pater.in §.rogo. ff.de leg.2.
no.in c.in præſentia. de proba. & maximè, quia
hic ſunt uerba narratiua, in quibus nec fundata
eſt legislatoris intẽtio, nec ob id diſponant, qđ
omnes, ut dicebat Iaſ. inſtitui debeant, & not.
aliàs in l.unica, C.quan.non pet.par.& in cle. li-
teris.de proba.

Et quia fauor uenientium ab inteſtato, ita in
uno conſideratur, ſicuti in omnibus, argu.in l.ſi
duo.ff.admi.tuto. Cogita.

Hæcq́ue loco notabilium ſint, & textualia ex
pedita maneant.

In gl. depoſitiones, (prima, & ſecunda ex his
expeditæ fuerunt, aliæq́ue uſque in finem nihil
habent, dic ut in eis) dubitatur nunquid teſtes ꝓ
duci poſsint, ualeantq́ue deponere coram nota-
10 rio. † dicit Bar. hic poſt gl.& * omnes, quod nõ,
* quodq́ue debent recipi, & examinari à iudice, &
benè. l.iubemus. C.de lib.cau. ubi gl. quæ tamen
hoc non probat. l.ſolum. C.de teſti. melius in l.
curent. ff.eo. adde tu benè facere in ſui ratione
tex. quoque, q̃q̃ in criminalibus loquatur, in l.
de minore. in §.tormenta. ibi, plurimum quoq;
poteſt in excutienda ueritate etiam uox ipſa, &
cognitionis ſubtilis diligentia. ff.de quæſt.

Secundò adde, quod nõ ab re dixit alibi I. C.
in l.3. in §.1. ibi, tu magis ſcire potes. ff.de teſti.
deq́ue iudice loquitur examinante, an ſimplici-
ter ueritatem dicant, an unum eundemq́ue præ
meditatum afferant ſermonem, & an interroga
ti ex tempore ueriſimilia reſpondeant.

Tertiò adde, quod recipi poſſunt de nocte, ex
quo non requiritur quòd iudex ſedeat pro tri-
bunali ſecundum Inno.in c.conſuluit. de offi. de
le. ergo à iudice.

Quartò adde text. in l.nullũ. C.de teſti. ubi te
ſtes aures iudicis offendentes puniuntur, ergo
non ab alio recipi debent, ſeu poſſunt.

Quintò, & ultimò, quia ueriſimile eſt quòd
iudex longè diligentius ſuę ueritatem excutiat,
q̃ alius. c.iudicantem. 30. q.5. arg. in l.1. ad fi. ff.
de Carb. edic.

Eſt uerum, quod limitatur in caſu, quãdo pe
11 riculum fuiſſet in mora, † ut tradit Bar. in l.ad-
monendi. nu.2. ff.de iurein. Bot. in c.fi. eo. titu.
Alex. hic in prin.& Ro. in l.ſi uerò. in §.de uiro.
ff.ſol. mat. fallen. 55.

Et nimirum, quia (addas tu) multa permittun
tur à lege, quæ minimè concederentur iure cõ
muni. l.de pupillo. §.ſi quis riuos. ff.de ope. no-
ui nunciatio.

Vnde citatio quoque remittitur ob id, quæ ta-
men eſt neceſſaria. l.ſi quando. C.de teſtib. Alex.
in auth. ſi quis in aliquo. C.de eden.& in l.ſi fide-
iuſſor. in §.ſi ſatiſdatum. ff.qui ſatiſ.cog. & in d.
auth. ſi quis in aliquo, multa Deci. nũ.11.

Sed quid tũ (ut ſubiiciunt) omnino hoc ca-
ſu facta ſcilicet examinatione à notario, non ple
nè probabunt teſtes, ſed aliqualem facient præ-
ſumptionem tantum, & fuit dictum, ac declara-
tio Bar. in d.l.admonendi.
12 Secundò limita. † ut dicit Bal. Pau Caſt.& alij
quando notario hoc ipſum commiſiſſet iudex,
& benè, quia eſt text. clarus in l.iudices. C. de fi.
Inſtrumento.

Quod tamen confundi uidetur ſecundũ Ale.
(loquor de iure ciuili) ex no. in auth. apud elo
quentiſsimum. eo. ti. ubi committi non poteſt,
niſi habenti iuriſdictionem, quo caſu loquitur
tex. in d.l.iudices.

Nec diſplicet, ſed tamen cogita q̃q̃ notarius
iuriſdictionem non habeat actu, quod tamen ha
bet potentia. l.1. ubi glo. ff.de iudi.& appellatur
iudex chartularius, uſque adeo, ut iudæi ipſum
adeuntes, iuriſdictionem ipſius prorogare ui-
deantur, inquit Ro. in rub. de no. ope. nun. col.2.
Cogita.
13 Tertiò, & ultimò, † dato quòd fieri non poſ-
ſit, limitatur quando facta fuiſſet commiſsio no
tario de conſenſu partium, quia tunc ualeret,
ex quo facta ab arbitris etiam ualet, qui tamen
iuriſdictionem non habent. l.priuatorum con-
ſenſus. C.de iuriſ.omni.iudic. l.fin. C.de teſtib.
adde tu, quod habent tamen notionem. l.ait præ
tor. ff.de re iudi. Bart. in l.ſi inſulam. col.3. ff. de
uerb.ob. Cogita.

Sed ultimo loco, & pro complemento, quid
de accuſatione. (de inſtrumentis enim, quod ꝓ-
duci poſsint coram notario expeditũ e[illegible] eos.
§.ſuper his.& ibi in ſpecie Bart. nu.3. C.de app.
no. in l.2. C.de eden.& in auth. quæ ſupplicatio.
14 C.de preci. Imp. offe.) † ſimpliciter dicit Pau. Ca
ſtren. non poſſe coram notario inſtitui abſq; iu-
dice, per tex. in l.ſi quis. C.de accu.& no. Bar. in
l.ſi finita. in §.Iulianus. ff.de dam.infe.

Et nimirum, quia cauſæ criminales non dele
gantur, niſi à principe, ut plenè legitur in rubr.
& in l.1. ff.de offi. eius cui mand. eſt iuriſ. Spec.
in §.quarto loco. in prin. de accu.

Et quia ſe obligat accuſator ad pœnam talio
nis, ſecuritatemq́ue præſtat de lite proſequẽda,
ſub ſpeciali forma, omniaq́ue fieri debent corã
iudice, ut idem Spe. docet, ubi ſupra, nu.17. in §.
1.& probatur in l.ſi cui. in prin. ff.eo.ti. Bal. in l.
qui crimen. in princ. C.qui accu. non poſ.& in l.
ſi ea. in prin. C.eo.

Conſiderantes magni periculi eſſe, & ubi ma
ius

ius est periculum, ibi cautius est prouidendum. l.1.§.sed & si quis.ff. de Carb.edic.c.ubi periculum, de elec.in 6.& q d sit magni periculi, elicit ex d.l.si cui.& proba tur in specie in l. Sempronia.ff.de sur.ex quib.de §.isto etiam sumus expediti.dic 12.Maii 1561.Patauii.

SVMMARIVM.

1 *L. generaliter, est notabilis, & non habet nisi unam aut duas concordantes.*

2 *Alternatiuæ natura est, ut sufficiat alteram partē esse ueram.*

3 *Alternatiua quando in copulam resoluatur.*

4 *Successionis incertus exitus, certo restitutionis fine concludi debet.*

5 *Iniquum est filios paterno fraudare fructu, propter uerborum angustias.*

6 *Testator substitutum liberis præferre noluisse præsumitur.*

7 *Testatoris à mente conditio propter liberos quomodo pendeat, quando non est sola.*

8 *Impubes an dicatur intestatus decedere, si statutū prohibeat successionē matri in bonis filii sui mortui ab intestato, agnatis masculis existentibus, et an mater à legitima excludatur. nu. 9.*

10 *Intellectus ad l. generaliter, in illi uerbis, omni penè fructu paterno.*

11 *Argumentum de persona ad causam ualet.*

12 *Clausula codicillaris semper intelligitur in testamēto facto coram liberis.*

13 *Extraneus quis dicatur.*

14 *Substitutio simpliciter facta, an habeat tacitā conditionem si sine liberis, & an uerificetur in naturalibus tantum. nu. 15.*

16 *Substitutus, an excludatur per susceptionem liberorum naturalium tantum.*

17 *Legatum simpliciter cum onere restitutionis, an intelligatur si sine filiis decesserit.*

18 *Testatoris filius substitutus, an excludatur à filiis instituti fratris substituti.*

19 *Substitutus iusta sobole suscepta excluditur ab instituto. sed quid si filii in seruitute nati fuissent, & in figura matrimonii quidem, an idem exclusionis effectum resultet.*

20 *Filii legitimati per subsequēs matrimonium, an excludant substitutum.*

21 *Filii legitimati per rescriptum principis, uel comitem Palatinum, an excludant substitutum.*

22 *Filii an excludant donatarium à donatione causa mortis facta.*

De instit. Lect. ii. per modum summulæ.

Græca constitutio Iustiniani.

Idem A. ad Senatum,

1 L. Generaliter.] Hæc lex, secundum Bar. est no. & non habet nisi unam, aut duas † concordantes, in l. Lucius. 2. ff. de hær. inst. & in l. si is qui ducenta, in §. fin. ff. de reb. dub. & noua insuper, quod ex uerbo sancimus, apparet. l. unica, C. de sent. quæ pro eo quod inte. l. fin. C. de edi. di. Adr. tol. l. ne quidam. C. de milit. testa. iuncto text. Insti. eo. in fin. prin. ibi, quod meritò nostra constitutio introduxit. neque repugnat ꝙ noua sit, & habeat concordantes, quia loquūtur in directa uulgari, apposita alternatiua inter personas, quibus erat facta substitutio, & inter conditiones, lex ista autem in fideicommissaria, omniq; casu ponitur pro copulatiua ex præsumpta mente defuncti, & ut hic per Pau. Castren. in prin. & Alex. latius. & sic uitabimus scopulum. §. quibus. in prima Cod. constitutio. & est argu. in l. fin. ad fin. C. de pact. & diximus in l. si emancipati. supra, de colla.

Summa eam, & diuide, ut per Doct. ac casum sic in terminis figura.

Quidam filium suum, uel filiam instituit, eisdemq; substituit, si intestati decessissent, uel sine liberis, uel sine nuptiis: dicens exempli graria, Titium filium meum, seu Titiam instituo, & si intestatus seu intestata decesserit, uel sine liberis, uel sine nuptiis, talem substituo. aut aliter eisdē fideicommissum iniungendo, ut si adhuc intestati decessissent, uel sine liberis, uel sine nuptiis, restituerent hæreditatem alteri. (quæ enim uerba ad materiam fiut directa, quæ obliqua & quæ communia, declarat pulchrè Bal. in l. fi. col. ante pen. & pen. C. de sacros. ecc.)

Dubitatum fuit hic apud Iustinia. Imp. præstantissimum authorem legis nostrę, quid iuris, an sit necessarium ꝙ omnes conditiones copulatiuè deficiant, ut substitutus admittatur.

2 Et breuiter dicendum uidebatur, † ꝙ non, sed ꝙ ex his alterum foret satis, dubitandiq; rōnem faciebat. primò alternatiuæ, siue disiunctiuæ natura, quæ est, ut sufficiat alteram partem esse ueram, uulg. l. si hæredi plures. ff. de condi. insti.

Aliàs à copulatina non differret, q̄ reqrit concursum utriusq; copulati, ut ibidem, & per Bar. in l. 1. in prin. ff. de iust. & iu. plenè Alex. cōsi. 48. incip. ulfis. in 2. col. in 1. uol.

Et hac ratione æquiparatur vniuersali, alternatiua uerò non, quia (ut dixi) sufficit alteram partem esse ueram. & notanter declarat Barto. in dicta l. si is qui ducenta, in §. utrūm. ff. de rebus dubiis.

Et alibi ad idem dicit Are. quòd quando unū ex his quæ sunt in obligatione alternatiua cessat & desinit posse præstari, obligatio remanet simplex & pura quoad alterum, consi. 120. incip. in præsenti consultatione. ad fi. post eundem Bart. tamen, in l. Stichum, aut Pamphilum, in prin. & in l. 2. in §. qui Stichum. ff. de eo quod cer. lo. sed ad propositum hic Iustinianus alternatiuè siue disiunctiuè locutus est, & in exemplo supra dicto. l. sæpe. ff. de uerb. sign. l. cum quidam. C. eo. ergo sufficiet, ꝙ uel intestatus seu intestata filia moriatur,

moriatur uel sine liberis,uel sine nuptiis. & maximè quia uerba ipsa non aliud innuere videntur, à quibus in dubio haud est recedendum, uulg.l. non aliter.ff.de leg.3.

3 Secundò dubium faciebat,†quia si aliter diceremus,quodq; necessariò & copulatiuè quidem requiratur cõditionum defectus, ut admittatur substitutus,alternatiua in copulam resolueretur uel scilicet in et,quod fieri non potest propriè, sicuti nec contra copulatiua in alternatiuam,ergo (ut dixi)sufficiet alteram deficere,qm̃ abiurda & improprietates vitari debent,quantum possibile est.l.nam absurdum.ff.de bon.lib.c.praeterea,de uerborum signifi.c.ex literis,de spon. & ita arguit Alex.in praeal.consi.48.nu.3.

Tertiò & ultimò dubium faciebat,quia certũ est,si alterum eueneri ex his,uel ꝙ institutus non riatur testatus,uel ꝙ liberos suscipiat,vel ꝙ matrimonium contrahat, substitutioni aut restitutioni locum non esse,ut tex.met noster dicit,ergo econtra deberet etiam substitutus admitti, si alterum deficeret.l.1.ff.de offic.eius.l.fi.ff.de lo. 3.cum uulg.de quibus latè Scribeu.in rubr.ff.de acquir.possess.

Quibus tñ non obst. 3rium deciditur in lege nostra,necessarium esse scilicet, ꝙ omnes deficiant,aliàs substitutus non admittetur.

4 Et rõ decisionis est in ea,†ut incertus successionis testatoris exitus, certo concludatur substitutionis,seu restitutionis fine, quod ad directam & fideicommissariam referas.uerum ex disiunctiua causãt incertitudo, qa non est certum quo casu non existente uelit testator substitutũ admitti,l.ubi aũt non apparet.§.qui illud,aut illud.ff.de uerb.obl.ergo.

Sed contra ut hic per Iaf.in prin. quia sic semper in ultimis uoluntatibus disiuncta resolueret in coniunctam,quod est tñ contra text. in d. l.si hæredi plures, & quia cùm primum euenit una ex conditionibus alternatiuis,sumus certi.

Quibus facilè responderi potest,& dici ad primum,ꝙ uerum est,si incertitudo reddat dispositionem inutilem ut hic,nec obst.tex.in l.si hæredi plures,quia electio dabatur hæredi.

Ad secundum uerò,ꝙ bene sumus certi conditionem euenisse,sed non propter quem casum non existentem uelit testator quòd substitutus admittatur,ut etiam dicit glo.incertus, quæ ob hoc erit expedita.

5 Secunda est decisionis ratio,†quia iniquũ foret etiam quòd filius itestatus moriatur, liberos autem habeat, eos propter huiusmodi uerborũ angustias fructu paterno fraudare,& malè.l.fin. §.fi.ff.de app.l.euidenter.ff.de excep.rei iud. bonus tex.in c.accepimus,de pac. melior in l.si is qui fideiussorem.ff.si quis cautio.

6 Tertia & †ultima (alias enim non refero periculosas,ut per Iaf.hic,& Alex.) quia non est uerisimile,ꝙ testator uoluerit præferre substitutũ liberis instituti.l.Publius.§.fin.ff.de condi. & demonst.l.Lucius.ff.de hær.inst.l.cum acutissimi. C.de fideicõ.& hoc idem (subdit tex.) ad extraneos quoque extendi debet, & bene, quia ubi eadem est ratio,ibi idem ius statui debet, etiam data differentia personarum, nec effectus in aliquo uariatur.l.item legato.§.parui. ff.de lega.3. tradit Bald.in cap.primo,in §.primo, de natur. feu.in usib.feud.

Et tenendo sic,vt teneri debet,facilè tollentur contraria,dubitationem facientia:qm̃ primũ uerum est regulariter, sed non in casu nostro, ꝑꝑ præsumptam mentem testantis.l.eas causas,iuncta glo.ff.de cond.& de.l.scire oportet. §.aliud. ff.de excus.tut.& no.al'às in l.cum quidam,alle. etiam supra,C.de uerb.sign.

Non obst.secundum,quia imò uerba improprianda sunt,ratione prædicta, ut si lueturnolũtas & intentio defuncti,quæ nulla alia fuisse uidetur.l.in ambiguo,& ibi Bar.ff.de reb.du. imò quòd impropriatio fieri potest, cum uiolatione etiam literæ hac de re,ut dicebat Abb. in c.1.in fi.de clan.despon.& Lap.alle. 13 .inci. factum, in prima colum.

Non obst.tertium & ultimum, quia arg.non procedit,ex quo foret absurdum,ut ostẽsum est supra,aliterq; dicendum ꝑꝑ præsumptam mentem testantis,quæ semper in ultimis uoluntatib. debet attendi,uulg.l.in conditionibus primum locum.ff.de cond.& demon.& sic non est par eademq; oppositorũ rõ,ut no.i rub.ff.de acq.pos.

7 Sed dubito quomodo hæc omnia,† sic à præsumpta mente testantis pendeant, propter liberos,cum non fuerit sola conditio, sed aliæ simul. cum ea positæ.

* Sol.respondet Alex.Iaf.Dec.& oẽs, & hoc esse ꝑꝑ unionem.l.eum qui ædes.ff.de u uc. quod non est generaliter verum,& limitatur regula diuersis respectibus, ẽm Bald.in l.1.in 2.col. C.de ser.fug.& Abb.in c.cum in tua,ad fi.de deci.dixi ego in l.precibus,lect.5.col.94.ueraq; est ꝑ gu. consideratione corporali non intellectuali, hoc est intellectus diuidentis,vbi concurrunt plures intelligendi formæ.

Scdo rñdent esse potius,qa una pars alternatiue declarat alterã.l.1.& ibi no.ff.de reb.du.sed ꝯsidera quòd hæc non est declaratio,ex quo dubia & obscura tm̃ declarant.l.hæredes palã. §.sed si notam.ff.de testam.in alternatiuis hisce conditionibus aũt nihil obscurum est,qđ appareat, & si dubia mens tamen sit testantis,ergo.

Et ẽm eosdem dic adhuc & 3. ꝙ fauor filiorũ aliis conditionib. attribuitur participatiuè,qđ q; adiuncti ratione hoc ipsum contingit in aliis. & hæc placet: pro qua responsione adde tu tex. in c.multorum,de Iudæ. & in l. si communem. ff. quemadm.ser.amit.per quem no. uerbum dixit etiam Bar.in l.præcipimus,in §.eodem.C.de ap. & ista sufficiant.

Quæ amplius ad q.inducuntur, dum intestati
mentionem facit text.(aliis leuibus sepositis), &
8 in figuratione casus expeditis, an impubes † di-
catur intestatus decedere, necne, si maximè sta-
tutum prohibeat successionem matri in bonis fi
lii sui mortui ab intestato, extãtibus agnatis ma
sculis. Et breuiter uidebatur dicendũ ꝙ nõ (non
enim refero aliàs, an idem sit dicere intestatus, &
sine testamento, ut hic per glo. quia in constitu-
tione Græca non reperitur, nisi uerbum intesta-
tus, & minus an dicere intestatus uel ab intestato
differant, quod aliqui uolunt & malè, qm̃ diffe-
rentia uerbalis est) quodq; dictum statutum in
impubere uerificari nullo modo posit.

Et hoc ipsum primò, quia certũ est ipsius uer
ba semp intelligi debere propriè, inq; propriis
terminis & strictè, cum sui natura stricti iuris ẽt
sit, & actio ex eo descendens hmõi, uulga.l.3.§.
hæc uerba.ff.de neg.ge. l.quicquid astringendæ.
ff.de uer.obl.c.in nostra, de iniur. tradit Bar. in l.
constitutionibus, in prin.ff.ad municip. & maxi-
mè si sit ꝫ ius cõe, ut istud, qđ ẽt dici põt ꝫ ius na
turale.l.nam & si parentib.ff.de inof.test. l.scri-
pto. unde lib. & Insti.ad Teru. in prin. latè idem
Bar. in l.oẽs populi, in 6.q.prin.ff.de insti. & iur.
sed impropriè impubes intestatus decedit, qm̃ ꝓ
priè hi intestati dicuntur, qui cum testm̃ facere
põt, testati non sunt.l.1.in prin.ff.de su. & leg. &
Insti.de hær. quæ ab intesta.defe. ubi etiam Are.
latè, in prin. ergo. & si aliter diceremus, fieret ex
tensio de impropria significatione ad propriam,
quod in odiosis à lege minimè est permissum,
ut not. inquit Bald. in c.1.in prin. in 3.colum. de
suc.feu.in usib.feu.

Secundò, quia bene uerum est, quamuis impu
bes mori intestatus dici non posit, ꝙ pro intesta
to tñ accipi solet, præalle.l.1.sed non officit, q̃a
d.statutum disponens de filio intestato, non de-
bet extẽdi ad eum, qui pro intestato habetur, cũ
(ut dixi) correctorium sit iuris cõis.l.si maritus.
§.legis Iuliæ, & ibi Bar.ff ad legem Iul. de adult.
qui ita etiam arguit in d.l.1.in fi.prin. & Alexã.
hic, & bene, qm̃ hoc tm̃ est dicere, quantum est,
ꝙ non sit mortuus intestatus propriè. & in simi
li in præteritione, si pro exhæredatione habeat,
ut in l.Paulus, in §.fi.ff.de bo.lib. coniuncta.l.si-
cut.C.de mili.test. & in l.illud, in §.fi.ff.de bon.
poss. contra tabu. ꝙ exhæredatio non sit propriè
inquit idem Bar. in auth. ex causa, in 2.col.C.de
lib.præte. & facit ad propositum tex. in c.cũ ha-
beret, de eo qui duxit in mat. quam pol. per ad.

Tertiò ꝙ non posit dici mortuus intestatus
probatur, quia accidens priuatiuum significat a-
motionem qualitatis inhærentis. l.decem. ff. de
uerb.obl.c.ad dissoluendum, de despon. impub.
& in simili per Bal. in l.si mihi & tibi, in §.in lega
tis.ff.de lega.1. & in l.libellorum, in 3.col.ff.de
accu. exemplificantem in diuortio & ademptio-
ne, quorum unum matrimoniũ supponit, aliud
uerò legatum. imò ꝙ negatio (ut subiicit) non
cognoscitur nisi respectu habitus, nec q̃s dr̃ mu
tus aut cæcus, nisi habeat qualitatem inhærentẽ
oculorum, uisus, & uocis: sed impubes testari ad
propositũ non poterat, ergo nec dici intestatus.

Quartò, quia mater excluditur, ut cæteri pro
pinqui admittantur, si filius mortuus fuerit ab
intestato, ex quo tacitè (ut dicebam aliàs) uoca-
ti uidentur à testatore. l.conticiuntur. l. si quis
cum nullum.ff.de iur.cod. l.sed cum patrono.§.
1.ff.de bon.poss. sed impubes testari non potest,
imò uix fari, ætasq; ipsius huiusmodi, ut quid vi
deat ignoret.l.1.C.de fal.mo. ergo mater admit
tetur, & non ipsi, cum nec ab ipso tacitè uocati
dicantur.

Quintò & ultimò, quia aliud est, ꝙ quis mo-
riatur intestatus, uel intestabilis, qm̃ propriè in-
testatus est (ut diximus) ille qui testm̃ facere po
tuit, & non fecit: uel quia noluit, uel q̃a non po
tuit. d.l.1.ff.de su. & le. intestabilis autem qui te
stamentum facere non potest.§.præterea, Instit.
quib. non est per.fa.testa. tradit Bald. in d.c.1.de
suc.feu. ergo cum statutum de successione filii
mortui ab intestato loquatur, non extendet ad
eum qui intestabilis mortuus est, arg. in l.si mari
tus.C.de do inter ui. & uxo. & in l.qui fundum,
in §.1.ff.pro emp. & sic mater admittetur, & non
agnati propinquiores.

Sed in contrarium multa etiam faciunt, & id
unum maximè, de quo per Bar. in d.l.1. de su. &
le. ꝙ in statutis, cõis usus loquendi semper atten
ditur. l.librorum.§.quid tñ Cassius. ff.de leg.3.
l.cum delanionis, §.asinam.ff.de fun.inst. idemq;
dicit in rub.de no.ope.nunc.nu.6. & plus in d.l.
1. ꝙ licèt non sit propria significatio, præfertur
tñ propriæ significationi. & in l.Labeo, in 2.co-
lum.ff.de sup.le. & consi.57.incip. Anacellus, in
prin. imò ꝙ una lex exponit aliam hoc modo ꝑ
communem usum loquendi, casus est in c. inter
corporalia, de transla.ep. nec (ut ibi inquit Bal.
in 2.col.) alibi reperitur. quodq; uulgus uoca-
bulorum significationes inuenit, & ꝙ deniq; di-
cunt Grammatici.

Quod ignoramus, iuxta uulgare ponamus.

Refertq; idem Bal. ĩ l.maximũ uitiũ, in 3.col.
C.de lib.præte. uerum ad propositum cõis usus
loquendi nõ facit differentiam inter intestatum
& intestabilem, ut per Bart. in d. l.1. & Alex. hic
latius, ergo.

Secundò, quia si impubes mori quandoq; te-
status dicitur, quia pater sibi faciat testm̃, eidem
pupillariter substituẽdo. l.patris & filii.ff.de uul
ga. & pup.subst. l.Papinianus. §.sed nec impube
ris.ff.de inof.test.§.igitur, Insti.de pup. subst. &
sæpe meminimus in l.precibus. infra de impub.
necessariò dicetur aliàs mortuus intestatus: qm̃
exceptio firmat regulam in casibus nõ exceptua
tis. l.quæsitum.§.denique.ff.de fun.instru.c.cum
dilecta, de confir. uti. uel inut.

Tertiò

Tertiò, quia duæ tantùm succedẽdi sunt uiæ, una testati, altera autem intestati, nec est dare me dium. l. 2. & 3. ff. de pet. hære. l. 3. §. de illo. ff. ro so. l. illud. ff. de acq. hær. cum simil. ergo oportebit intestabilem assimilati intestato, quodque eius naturam assumat, ut potè extremi, cum quo maiorem habeat conuenientiam. c. is qui tacet, & ibi Dyn. de reg. iur. in 6. l. quæritur. ff. de statu hom. l. imperium. ff. de iur. om. iud. l. Titię texto res. ff. de leg. 2. & hoc modo arguit etiam Bald. in d. c. 1. de succ. feud. & nouissimè in simili q. in c. quanto, in 1. col. de iud.

Quartò, quia ratio, seu causa motiua statuentium, nulla alia fuisse uidetur, nisi agnationis cõseruatio. l. 1. §. sed & si seruus. ff. de uen. inspi. tra. dit Bal. in l. fi. in prin. C. unde legi. & Saly. in l. fratres. C. de inof. testa. in 1. col. ꝙ non est absurda lex municipalis, quæ ab intestato præfert agnatos cognatis, ut domus conseruetur: ita ut si fuissent interrogati, uerisimiliter nil aliud dixissent. l. tale pactum. §. fi. ff. de pac. l. Titius. §. Lucius. ff. de liber. & posthu. ergo efficere etiam debet hac de re, ut si eorum mens fuit prouidere, q̃n testamentum factum non est, multomagis hoc idem facere uoluisse uideantur, si de impuberis successione agatur, qui testari non potest.

Quintò & ultimò uidetur casus in l. In testamento. C. de mil. test. ubi filia paruula erat defuncta, & tamen tex. dicit ipsam intestatam decessisse, eiusq; successionem matrẽ defendere. & clarior in l. credendum, in §. si uerò. ff. qui pe. tu. ubi conditio si sine liberis decesserit, & si intestatus mortuus fuerit, cadit etiam in eo, qui est ipubes, & animi discretionem non habet, & clarissimus in l. sciant. C. de legi. hære. ubi mater filio tutorẽ non petens intra annum per transitum ad secũda uota, eius successionem perdit ab intestato. milleque sunt huiusmodi non referenda, cum ad idẽ tendant, & de quibus etiam per Doctor. hic latius. & hæc opin. ut Deci. testatur, uerior est, & ✻ magis ✻ communis.

Nihilominus his non obst. quicquid aliàs dixerim & tenuerim, à prima opi. nunc, ni potè fauente matri non discedo, quod etiã faciunt multi, & in specie Ang. consi. 26. incip. statutum, per totum, & potissimùm ex adductis supra, q̃ satis efficacia esse uidentur. & quia etiã interpretatio ita fieri debet, ut minus derogetur iuri cõi, quã sit possibile. l. 2. C. de noxa.

Nec obst. contraria, maximè primum, in quo uis tota consistere ui, quia fortè id uerum est, si communis usus loquendi peritorum sit, non imperitorum. l. si cum ante, ubi Cy. C. de dona. ante nupt. l. decurionum. C. de pœn. c. ꝯfius, de elect. sed periti inter intestatum & intestabilem diam constituunt, ut ostensum est, ergo. & sic argu. retorquebit. & faciunt q̃ ad idem dicit Bart. in d. l. Labeo, de sup. leg. & in d. c. 1. de suc. feu.

Considerando ẽt, ꝙ non simpliciter pręsumitͬ, nisi probetur, ut idem Bar. dicit in d. l. Labeo, & in d. l. libellorum, in §. sed & si aliud. ff. de accus.

Non obst. secundum, quia antecedens falsum est. §. liberis. ibi, pars & sequela est testamenti paterni, Insti. de pup. sub. c. si pr̃, iu fi. de testa. in 6. ubi eadem ferè uerba, ergo & consequẽs. c. cum ex officii, de præscr. tradit pulchrè Bal. in l. con uenticulam, col. 4. C. de epis. & cle.

Non obst. tertium, quia admittendum est, sed cum simile non sit idẽ, uulg. l. qđ Nerua. ff. depo. sino uerum erit dicere ꝙ aliud sit quem intestatum mori, & intestabilẽ, & maximè in casu statuti (ut diximus) correctorii iuris cõis, ut illud ẽ.

Non obst. quartum, quia ẽt à maioritate rõis arguere hoc casu non licet. l. tam is. §. 1. ff. de do. cau. mor. declarat Bar. in l. præcipimus, in § fi. C. de ap. & Doct. in l. si constante, in 9. q. 1. par. princip ff. sol. mat.

Non quintum denique & ultimum. q̃a dicam uerum esse impropriè, in d. l. in testã. & nimirũ q̃a sic loq soli legislatori concessum est, non priuatis. l. 2. ubi Saly. in 2. col. C. loca. aliàs libellus uerbis ẽt ieptis formatus sustineret̃, dictu tñ absurdum, ut ibidem, & in l. 1. ff. de offi. asse. q̃ ĩproprietas in statutis non attendit̃. & ad d. §. si ucrò, ꝙ ad tp̃s pubertatis refertur, ex quo de fideicom missaria substitutione loq̃r, ut diximus aliàs in l. precib. in glo. fideicommissi. C. de impube. & ex his inductio etiam d. l. sciant, sublata manebit, ĩpropriè loquentis, ut s̃. & ita tenendum est, mul tis ẽt de industria postpositis, ratione breuitatis institutæ, quæ adduci potuissent.

Sed dato ꝙ opi. Bart. uerior sit, in d. l. t. qđq; 9 mater excludat̃, †excludet̃ ne ẽt à legitima in bo ✻ nis d. filii sui, & adhuc in casu d. statuti? * Cõis opi. est, ꝙ sic, ut per Doct. in l. Titio centum, ĩ §. Titio genero. ff. de condi. & dem. & in l. Papinianus, in §. quarta, & in specie ibi Ange. in 3. col. de inof. test. & consi. 15. incip. statuto. & 349. incip. consultatio, & alios quos retuli ego consi. 10. in cip. stat statutum, in 2. uol. contraria uerò æquor & humanior, quam postea teneo, consi. 32. inci. est uerum, eo. lib.

10 Modò ad tex. redeundo, q̃ro quid sibi uelint adhuc uerba illa, omni penè fructu paterno &c.

Sol. nil aliud, nisi ut de patris hæreditate, legitima fine trebellianica detrahat̃, & sic una quarta tñ, quod sub nomine generis sensit quoq; gl. hic, & bene, prout dixi in t. lect. & etiam in l. pre cibus, in glo. si. infra de impub.

Et ex eo potissimũ patet, q̃a aliàs d. uerb̃ penè, otiosum esset, & nihil operaret in lege positũ non dicendũ, uulg. l. si q̃s. ff. de le. 3. l. qđ ait lex, ĩ prin. ff. ad leg. Iul. de adul. l. ait pior. ff. de iureiu.

Scdò, q̃a absurdũ uideret̃, si aliæ detractiones fierent, s̃m Bal. in auth. res quæ, in fi. C. commu nia de lega. subiicientem quoque hac de re dotẽ seu legitimam in trebellianicam imputari, per text. in §. si quis autem non implens. ibi, tantum

accipiat solum, quantum lex ei dari secundum quartam ab intestato partem ꝓcedit, in Auth. de hær. & falc. arg. in l. maiori. C. de neg. gest. & fortè absurditas consistit in hoc, si aliæ detractiones fierent, quoniam interesse magnum uidetur, ut minus quàm possibile sit, patrimonium testatoris exhauriatur. ex quo fit etiam ut legitima, seu dos, quæ loco legitimæ succedit, hac ratione nō amplius quàm semel debeatur. l. si cum dotē. §. 1. & ibi per Doct. & in specie Bart. ff. solu. matr. quodq; plerunque detractionem Trebellianicæ prohibet, quod fieri potest, pręter quàm in filiis primi gradus. l. iubemus. C. ad Treb.

Tertiò probatur, quia si filius rogatus sit post mortem hæreditatem restituere, quadrantem retinet, & dodrantem relinquit, & sic unam tm̄ quartam detrahit, d. l. iubemus. C. ad Treb. aliàs plurali numero Imperator usus fuisset, quomodo ēt arguit Odof. in l. Papinianus, in §. quarta, in 2. colum. ff. de inof. testa. & efficacius probatur, quia cum esset in d. l. iubemus, potissimùm dubitatio, an in d. quartam imputarentur fructus, pro absoluto habuisse uidetur, quòd una tantùm detrahatur. l. ui testamento. ff. de testame... c. 1. de æta. & qualit. in 6.

Quartò, quia certum est adhuc, vt dicebam aliàs, quòd bona subiecta fideicommisso alienari non possunt, pręalleg. auth. res quæ. C. cōia de leg. & tamen alienantur ex causa dotis, siue donationis propter nuptias, quæ deduci debent, arg. planè apertissimum, unam tātum detractionem fieri debere.

Quintò & ultimò, quia filius institutus & rogatus restituere hæreditatem, si querelauerit testamentum, & non obtinuerit, perdit trebellianicam, ergo una tm̄ erat detrahēda, d. l. Papinianus. §. meminisse, in fi. ff. de inof. testa. sed quo ad istū tex. dubito, quomodo testamentum querelauerit, cum fuerit institutus.

Sol. quia minus legitima fuerat sibi relictum, & sic largè exhæredatus, ut ibi per Barto. & dicemus in auth. ex causa, infra de libe. præter. & sic perdit quartam & hæreditatem, nihilominus restituit. & obserua rursum, ut ipsemet Bart. ibidē subiicit, quòd hodie non ageretur querela, sed grauamen omne reiiceretur. l. quoniam in prioribus. C. de inof. test.

Tamen istis non obst. contrarium uerius uidetur, & ✱ communius. & hoc idem maximè, quia legitima, cum sit filio debita naturæ instinctu, ei negari non potest, quod probo efficaciter, quia proprius ipsius patrimonium dicitur. l. 3. §. sed utrum. ff. de min. qua de re in terminis, in dote, q̄ loco legitimæ succedit, & filiæ pariter patrimonium dr̄, inquit alibi Bal. ꝙ cū non capiat iure hęreditario, non debet compensari cū falcidia aut trebellianica, in l. si cum dotem, in §. si pr̄. ff. solu. ma. contrarium uerò in d. auth. res quæ, ut s̄. relatum est, C. communia de le. & malè.

Et si pater moriatur, uel aliter filia efficiatur sui iuris, statim actio, q̄ erat cum patre cōis, in ea consolidatur, specialeq; est in dote, prædicta ratione, s'm Aret. in §. non autem, col. 5. Insti. de ꝓpe. & tempo. act. tradit idem Bald. in l. si socer, in princ. ff. sol. mat.

Imò plus, ꝙ in fideicommisso uniuersali, qū grauatur, non comprehenditur dos in dubio, eo casu ēt quo potuisset grauari, quia cum sit ipsius (ut dixi) patrimoniū, in substantia testatoris tan quam æs alienum consideraī, ēt si tradita non sit, & idem in legitima filii, ut not. in l. Lucius, in §. maritus, & in l. à filia, in princ. ff. ad Treb. & in l. si. in §. filiæ. ff. de leg. 2. & pulchrè deducit Aret. consi. 153. incip. breuitate, io 1. col.

Et minus ad propositum ei denegabiī trebellianica, quā sibi lex, Senatusve con. defert. §. sed quia, Insti. de fideicō. hær. nec potest negari.

Secundò, quia conuenit, si filius uicem duarū personarum fungitur, ut duas etiā detrahat quartas, unam ut filius, aliam ut rogatus, perinde ac si filius non esset, ut in simili in l. si Consul. ff. de adop. & in l. 2. ff. ad Maced.

Et hinc dici solet, ꝙ diuersæ qualitates possunt stare in una eademq; persona, dūmodò non sint contrariæ. l. debitori, & ibi per Doct. in princip. C. de pact.

Quodq; ex diuersis causis unus & idem locū duorum curatorum obtinere potest. l. cū semel. ff. de tutel.

Et quòd denique si aliquis duo compatibilia faciat, unum tanq̄ ipse, aliud tanq̄ alius, identitas personę in altero non inducit errorem. c. officii. c. requisisti, de testa. tradit Cald. consi. 8. incip. legatus, in fi. de præb.

11 Tertiò à persona † ad causam arguētes, ut est arg. in l. aut facta, in princ. ff. de pœn. quia si duæ sunt causæ deducendi, conuenit pariter, ut duæ sint deductiones, & effectus similes illis, nec unus per alium impediatur. l. quotiens. ff. ad leg. Fal. l. licèt. §. ea obligatio. ff. de procur. l. quod si nolit. §. qui mancipia. ff. de ædi. edic. sed hic sunt duæ causæ, deq; damno uitando & lucro captando agitur, l. 1. §. si impuberi. ff. de coll. bo. d. §. sed quia, Insti. de fideicom. hæ. l. cum ratio. ff. de bo. dam. hæcq; sunt diuersa. l. fi. C. de codi. ergo duę detrahentur quartæ.

Quartò, quia si una tm̄ detraheretur, iam non esset filius melioris conditionis, q̄ extraneus, nō tolerandum. Probo in simili, quia olim emancipatus non præstabat legata, nisi quibusdam ꝑsonis, enumeratis in l. 1. ff. de leg. præst. & erat melioris conditionis q̄ suus, & hac de re dispositio auth. ex causa. C. de lib. præt. ꝙ irrito testō legata omnibus conseruentur, intelligitur & locum habet in præteritione tam emācipati, quàm sui, ut ibi per Scriben. no.

Vel & melius, ꝙ filius debet esse melioris conditionis quā extraneus, facit, quia habet annum

ad

ad petendam bon.poss.l.1.§.largius.ff.de suc.edic. extraneus uero centum dies tantùm, etiam si esset miles.l.2.C.qui admit. l.in fraudem.§.fin. ff.de milit.testam.

12 Et † quia in testamento facto coram liberis subintelligitur semper clausula codicillaris, gl. est no.in l.cohæredi, in §.cum filiæ.ff.de uulg.& pup. subst.in extraneo autem non, ut not. in l.1. ff.de iu.cod.

Quintò & ultimò est casus expressus in c.Raynutius,& in c.Raynaldus, de testa.

Et hæc opi.breuiter tenenda est, quam de cõsuetudine,& ex cõi quadam obseruãtia, ac & de stylo oẽs sequuntur, ubi allegata in ɔ̃riũ loquuntur de rigore iuris ciuilis, attestaturq; Bart.in d. §.meminisse.multa Ias. in l.filium quẽ habentẽ, in 4.& 5.col.C.fam.erc.& scribem.hic.

Nec placet distinctio gl.in d.c. Raynutius, & in d.§.si quis autem,& Bart.in d.§.meminisse, ꝙ filius aut purè, aut sub cõditione togatus est, ut primo casu unam, secundo uerò duas detrahat, quia non subsistit, ut clarè ostendi in 1.lectu.disputatiuè tamen loquendo,& non aliter, nec repeto. sed ad stylum propositum addo not. in c. quàm graui, de cri.fal.quodq; durum esset recedere ab obseruantia ista communi, & stylo prædicto, ut in l.Imperatores.ff.de polli.& in l.minimè.ff.de legi.

Et in simili uidemus, ꝙ de rigore in atrociori bus punitur affectus.l.si quis non dicam rapere. C.de epi.& cle.& tamen de ɔ̃suetudine, & ex cõi obseruantia secus, ut no.declarat Alex.in l.1.in fi.ff.quod quisque iu.

Quódq; de rigore iuris delinquens remittaẽ ad locum delicti, authẽ.qua in prouincia. C.ubi de crim.agi opor. & tamen de consuetudine & de stylo non seruatur, secundum Bar. in l.sepulchri.ff.de sepul.uio.

Et quòd denique libellus de iure non ualet, si dicatur, peto talem puniri ẽm formam iuris & statutorum, & tñ de consuetudine seruatur, ut declarat Alb.in l.interdum, in prin.ff.de pub.iu. & ibi rationem assignat.

Et fortè nisi ita seruaretur, utrunq; ius in suo foro esset sequendum, ẽm glo.in c.2.de arbit.in 6.& in simili ita arguit Deci.in c.si duobus, in 2. colum.de appel.& Alex.in l.si ab hostibus.in ulti.ff.solu.mat.

Et nota adhuc, quanuis consuetudinis & styli mentionem fecerim, & quo ad hoc sit uerum, ꝙ tñ differunt in aliquo, ut per Bar.in l.2.in 5.col. aliàs nu.9.C.quæ sit lon.cons.

Vltimò quæro, qm̃ hic rursum dicitur, prædicta oĩa ad extraneos etiam extensa fuisse, qs ex-
13 traneus dicatur. † & sine disputatione respõdeo, quamuis dicatur omnis qui non sit ascẽdẽs uel descendens, uel qui non est in ptãte, uel qui nun est alicui successurus ab intestato, ut per gloss.in l.auia.C.de iu.do.& in l.hæreditas. C.de pac.cõ. & per Alb.in l.non putauit, in §.si quis emancipatum.ff de bon.poss.contra tab.uel & aliter, ut per Bal.in l.si emancipati, in 2.col.C.de colla. à cognatione, à filiatione, & à suitate, quòd hic tamen legislator intellexit propriè de his ꝗ nullo modo testatori essent coniuncti, & de quibus in l.fi.in princ.iuncta glo.C.de iur.do.& in l.1.C. de impo.luc.descrip.lib.10.& in §.inordinatum, in Auth.de hær.& fal.& ad supradictorum intellectum aduerte, quia esto ꝙ collaterales extranei dicantur, dicuntur tamen simpliciter, sed ita demum si cum suis concurrant, seruitq; ad no.in l.cum acutissimi.C.de fideicom.& ad dicẽda infra statim, & ut per Sicu.latius, consi.28.incip. clementissimi, in pen.col.uol.2. ex quibus (alia enim non sunt, quo ad tex.uel glo.dubitationem habentia) prima hæc pars sit expedita.

Cum autem. Quoniam supradictum est, quã sub conditione facta est institutio, uidendum est modò quid quando facta est simpliciter, an subintelligatur: exempli gratia (summario enim, & diuisione aliàs facilis est) Pater instituit filium suum, eumque rogauit, ut hæreditatem re-
14 stitueret, sine liberorum adiectione † dubitatum fuit, an subintelligatur cõditio si sine liberis decesserit, & an liberis susceptis fideicommissum expirauerit.

Videbatur breuiter & prima facie dicendum, ꝙ non, dubitandiq; rõnem faciebat, quia nõ præsumitur testator uelle qđ non loquitur. l.unica, §.sin autem.uer.sin uero.C.de cad.tol. l.fin.§.fin autem.C.cõia ut.iud.l.quidam cum filium. ff.de hær.inst.& non abre, quia uerba sunt signa earũ, quæ sunt in ánima passionum notæ. l. Labeo.§. idem Tubero.ff.de sup.le.sed liberorum conditionem non adiecit, qđ quidem ei erat facillimũ ut in d.iuribus legitur, ergo. & istud uerum est, quod aduocati allegant sæpe, ut testatur Bald.in c.inter corporalia, in 2.col.de translat.prælat. & benè, facitq; etiam qđ dicitur in l.si repetẽdi. C. de cond.ob cau.& in l.commodissimè, cum sim. ff.de lib.& posthu.

Quibus tamen non obst. contrarium decidit adhuc in ista parte, ꝙ imò perinde est, ac si adiecisset d.conditionem, quodq; statim fideicommissum extinguitur.

Et clara decisionis est ratio (ut tex.met inqt) quia uerisimile non est patrem, si de nepotib.cogitasset, talem substitutionem fecisse, sumpta ex l.eum acutissimi.C.de fideicom.estque arg. in l. Publius, in §.fi.ff.de condi.& de.ꝙ sicuti prædilexit filium, ita etiam sobolem suam prædilexisse uidetur, neque uoluisse (ut in d.l.cũ acutissimi, continetur, ad fi.) alienas successiones propriis anteponere, quã rationem adducit quoque in l.si unquam.C.de reuo.do,glo.2.

Et hoc est rursum, quod dicebat alibi Roma. hac de re, quòd pari affectione censetur quis diligere filium & nepotem, licèt amor in nepotem

ſit propter filium, conſi.370.incip. in propoſita conſultatione, in 1.col. & probatur in l. liberorum, in fi.ff.de uerb.obli.& in l.dedit dotem. ff. de colla.bono.

Nec ſibi aliud uoluit Iuriſcon.Papi.met in l. cum auus.ff.de condi.& de.dum dicit, coniectura pietatis fideicommiſſum defeciſſe.

Et nota, ꝙ argumentatio eiuſdem fuit ſubtiliſsima & coniecturalis, ad differentiam planę & materialis, & ſubtilis ac intellectualis, de qbus Bal.in l.ſcire leges.ff.de legi. ita ut non immeritò acutiſsimi excelſiq; ingenii uir, & hic, & in d. l.cum acutiſsimi, dicatur, optimoque intellectu, hoc ipſum diſpoſuiſſe, ſicuti alibi magno ingenio pariter Claudius, in l.à teſtatore.ff.de cond. & de. & Paulus, atque Scæuola legum uertices, quia earum mentem conſiderauerunt, ut teſtatoris Pap.hic, & in d.l.cum acutiſsimi, aliter quã uerba ſonant, in l.ſcire oportet, in §. & ſi maximè.ff.de excu.tut.

Et pulcherrimum ad idem exemplum addi poteſt adhuc uetulæ cuiuſpiam, quæ filiam & ex ea neptem habebat, quam tñ filiam appellabat, filiam aũt ſuo proprio nomine, teſtamentũ fecit, & dixit, inſtituo filiã meam. certè ex his filia non autem neptis inſtituta uidebitur, ut per d.l.cum acutiſsimi, exemplificat Iaſ.poſt Cy.& Alb. in l. ſi pater, in 1.col.C.de hær.inſt.

Et ſic licèt non ſit hoc idem expreſſum à teſtatore, ſubintelligitur tñ à lege, ex ueriſimili mente eiuſdem ut ſupra. quod & nouiſsimè declarat Alex.in l.ex facto, in §.ſi quis rogatus, in 4. col. ff.ad Trebel.& ex prin. legis noſtræ comprobatur, quia ſimili modo ex præſumpta mente teſtatoris disiunctiua in copulatiuam reſoluitur, ut ibi dixi.

Nec dubitationem facientia obſt.tenendo ſic, non tex.in d.§.ſin autem, quia imò ex his uoluiſſe præſumitur, quod etiam non eſt locutus, mente plus ſignificando quàm uerbis. d.l.cum acutiſſimi.l.3.C.de inof.teſt.l.fin.infra eod.tradit Bal. in d.l.ſcire leges.

Imò ꝙ mens uerbis eſt potior, & plus quàm ſi (ut diximus) locutus fuiſſet. l.nominis & rei. §.uerbum ex legibus.ff.de uerbo.ſign. & ex quo menti deſeruiunt, non mens uerbis. c.intelligentia, de uer.ſig.c.ſecundò requiris, de ap.& præcipuè cum ſimus in fideicommiſſaria ſubſti. l.cum uirum.C.de fideicom.l.cum proponeretur.ff.de leg.2.latè Iaſ.in l.3.in princ.C.de lib.præte.

Minus etiam tex.in d.l.ſi repetendi, quia ſi ex coniecturis elicitur, & ex filii inſtitutione, quæ efficit ut nepos extraneo quoq; prædilectus uideatur, ſicuti filius, cuius appellatione ẽt nepotes continent.l.liberorum. ff.de uer.ſig.non põt dici quòd in mente ſit retentum, quodque nihil operetur.

Vel dic, quòd id ſit in contractibus, & qñ nulla omnino uolũtas, nulloq; modo apparebat, hic aũt in teſtamentis & ſupremis iudiciis, quæ coniecturis & præſumptionibus declarantur. & ita ſenſit Bart.in l.quicquid aſtringendæ, in 2.col.ff. de uerb.obl.& in l.ita ſtipulatus, magna, ĩ 2.col. pariter.ff.eo.& ſimilem tex.habes, quem ibi Iac. de S.Geor.no.in l.ſi maiores.C.de tranſac.

Nullo modo, ultimò, ꝙ ſit caſus omiſſus, quia reg.d.l.commodiſsimè, uera eſt i omnino omiſſo, & qñ uerba rationabilem interpretationem haud patiuntur, ut dixi, ex ueriſimili mente teſtatoris.l.ſi.infra eo.l.iam hoc iure.ff.de uulg.& pup.ſubſt.l.talem.§.1.ff.de hær.inſti. aliqd Bal. in l.ſi cum dotem, in 2.colum. ff.ſolu.matrimo. multa Alexand.in l.Titius, in §.Lucius.ff.de lib. & poſthum.

Imò ꝙ euidens uoluntas dicitur, quæ expreſſè colligitur, uel ex coniecturis. l.licèt Imperator.ff.de leg.1.tradit idem Bal. in l.conuenticulam, colum.2.C.de epiſ.& cle. & in materia in l. unica, in fi.C.de his qui an.aper.tab.

Vel dic, ꝙ habetur pro omiſſo, ubi magis põderatur modus quã finis.l.ex ea parte. §.inſulam. ff.de uerb.obl.l.Statius Florus.§.Cornelio. ff.de iu.fiſ.ſed hic finis magis ponderatur, ergo.

Vel & ultimò, ꝙ ibi rõne caſus omiſſi deficiebat ſolemnitas, hic autem reſpiciebat uolũtatis interpretationem, & probat quoq; in d. l.iã hoc iure. igitur nec mirum ſi habeẽ pro omiſſo ibi, hic aũt non, fuitq; intellectus ac declaratio And. de Piſ.quem in d.l.iam hoc iure, in prin.refert & ſequitur Bald.noſter, & benè, idemq; aliquid etiã ad idem, in l.ſi mater, in 1.col.ſupra eo.

Et quia prædicta hæc omnia in filiis legitimis
& naturalibus procedunt, ſuntq; ẽt filii natura-
15 les tantum, dubitatum fuit adhuc quid † iuris,
puta quia pater eis partẽ hæreditatis relinquat,
uel det, uſque ad modum ſtatutum in l.humani-
tatis, & auth.ibi poſita, C.de na.lib. & ſubſtituat
nulla liberorum ſuorum facta mentione, an ſub
intelligatur conditio, ut ſupra.

Videbatur prima facie (mirabile enim dictu eſt, ꝙ pater filium legitimum & naturalem in legitima non grauet.l.cohæredi.§.cum filiæ. ff.de uulg.& pup.ſubſt.l.qm in prioribus. C. de inof. teſta.& tamen in naturali tantùm ſecus, ut hic, fortè quia illa inſtinctu naturæ debeatur. l.cũ ratio.ff.de bo.dam. pars autem iſta prouiſione & miſeratione legis, ac humanitatis intuitu, ut in d.l.humanitatis. Et intellige quod ibidem dicitur, hodie locum non habere, quia naturalibus de iure canonico alimenta debentur, quando non habent, unde ſe alant.c.cum haberet, & ibi no.de eo qui duxit in ma. quam pol. per adult. Et vltimo loco in naturali tantũ, nato in domo, & ex concubina, cum qua matrimoniũ eſſe poterat, qm aliàs ſi ex complexu nefario, & ꝯdẽnato coitu, ab omni prorſus beneficio ſecluditur, ut in d.locis, aliquid Bar.in l.fi.ff.de concubi.) dicendum quoq; ꝙ non, & hoc maximè, quia ſic le-

gitimus

gitimus, & naturalis, à naturali tantùm non differret, haud dicendum, ut in simili inquit gl. in l. nec honore. C. de epis. & cle.

Et uidemus hinc, quòd pater legitimam filio legitimo & naturali relinquere tenetur, & quidem titulo honorabili institutionis, authen. nouissima. & ibi no. C. de inoff. test. d. l. cum ratio. cum tamen naturali non debeatur. l. uxor. §. naturalis. & ibi gl. Bart. & omnes, ff. de lega. 3. quòdque ille ad contratab. admittitur si præteteatur, & sic contra uoluntatem testatoris, ille autem non. l. 1. & ibi Bar. in fi. princ. ff. de bono. pos. contra tab.

Et quòd denique non habent agnationē, nec sunt in potestate patris, aut de familia, seu de domo nobilium, ut per Bar. & alios in l. fi. in prin. C. de uerbo. sign. latius Bal. in l. Gallus. in §. quidam rectè. in 3. col. ff. de lib. & posth.

Quo tamen non obstante, contrarium hic pariter deciditur ex supra dictis. Et considerando maximè, quòd cum in hac parte amplietur dispositio, loquens in legitimis, & naturalibus, ut etiam naturales tantùm comprehendat, debet absque dubio intelligi eadem ratione, & secundum terminos legis ampliatæ. argu. in §. fin. in Auth. de fi. ante dota. instru. na.

Nec ob. dubitationem facientia, quia procedunt in casibus suis, & enumeratis supra, nō hic, ubi eadem est ratio. l. item legato. §. parui. ff. de leg. 3. quo casu etiam data personarum differentia, effectus in aliquo non uariatur. & illum tex. quoque induximus in discursu, licèt ad aliud, & declarat Bal. in c. 1. in §. 1. in prin. de natu. feu. in usib. feu. & est argu. in simili optimum in patre naturali, ut à legitimo, & naturali non differat, in l. parentes. ff. de in ius uoc. & est uerum, & ita breuiter tenendum.

16 Sed an legi satisfactum sit, & substitutus † excludatur, si naturales liberos tantùm suscipiat.

Videretur dicendum quòd sic, dubitandiq; rationem faciebat, quia si filius erat naturalis, uerisimiliter etiam de naturalibus liberis præsumitur testatorem cogitasse, eosque prædilexisse, ut prædilexit patrem. d. l. Publius. de condit. & demon. l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel. & sentit Bal. hic in prin. & maximè si non sit testator in dignitate constitutus, ut in d. §. si quis rogatus. not. plenè, & per Deci. in c. in præsentia. in 17. col. de proba.

Considerando in eis aliquod uinculum inesse naturalitatis saltem in substituto extraneo uero, nullum, nec naturale, nec ciuile, quod quidē deberet omnino substitutum excludere.

Verumtamen nec refragantibus istis in aliquo determinauit hoc quoque casu Iustinianus contrarium excludi scilicet, si iustā suscipiat sobolem, aliàs non.

Et ratio decisionis est, quia lex non habet affectionem ad filios, nisi sint propriè filij. l. filiū diffinimus. ff. de his qui sunt sui. uel alie. iu. l. fin. & auth. licèt. C. de natu. lib.

Et nimirum, quia huiusmodi sunt quo ad ueritatem naturæ, non quo ad ciuilem significationem, adeo ut si fiat mentio de filio exclusiuè, cōtineatur etiam naturalis, si inclusiuè, ut hic. non c. Michael. & ibi Inno. de fil. presby. refert nota. Bal. in l. 1. in repe. in 10 col. C. de sacrosan. eccl. & ad propositum Alex. in d. §. si quis rogatus. in 6. & consi. 60. inci. uisa. in 4. uol. 2.

Nec quod prius dubitationem faciebat, obstabit prorsus, quoniam uerum esset, & procederet sine dubio, quando conditio fuisset expressa à testatore, ut in d. §. si quis rogatus, non subintellecta à lege, ut hic, ubi Ias. latè in pe. col. & no. idem Alex. in d. §. si quis rogatus. & Deci. in d. c. in præsentia. & est uerum, idque tenuit etiā Bal. in l. cum acutissimi. in 2. col. C. de fideicom. & Gallian. in l. centurio. in 39. ff. de uulg. & pupil. sub sti. & idem Deci. consi. 1. incip. nemini. in 5. in 1. uolu. quoniam satis est quòd subintelligatur in filiis legitimis. l. ex his. ff. de excu. tuto. & per Albe. hic.

Vltimò tandem dubitatum fuit, quid in legatis, & fideicommissis particularibus, an idem sit
17 † quod in uniuersalibus.

Videbatur dicendum prima facie, quòd non, & dubitandi rationem hoc solùm faciebat, quia particularia ab uniuersalibus differunt ualdè, & in pluribus distinguūtur, quāuis hodie exæquatio in multis facta sit. l 1. & ibi plenè per Docto. ff. de lega. 1. & ad idem exempla posuimus in 1. lectura.

Addo nouissimè suaderi etiam posse, quia cōmuniter uniuersalia in simi i à particularibus sunt satis diuersa. patet, quia primo casu pretiū succedit loco rei, secundo uerò non. l. si & rem & precium. & ibi Bar. ff. de peti. hær.

Ad idem hæreditas, quæ est quid uniuersale; fructibus augetur; rei uendicatio uerò, quæ est particularis, non, l. item ueniunt. §. item non solum. ubi idem Bar. ff. eo.

Et quia in fideicommisso uniuersali, repudiās poterit adire non obstante repudiatione, si particulare autem fuerit nō, eodem teste, in l. sicut, C. de repu. hær.

In quo etiam conditio, si non dederit, uno modo intelligitur, quia dominium non transit, nisi facta restitutione: in particulari autem alio, quia transit recta uia, ut idem adhuc dicit in l. 3. in §. 1. nu. 3. ff. de adi. leg. & est ultimo loco pro his arg. in l. 1. in §. ex feudo. ff. de hær. insti.

Et tamen contrarium deciditur hic rursum non obstantibus, quòd imò omnia hæc supra dicta locum habeant non solum in fideicommisso uniuersali, uerum etiam particulari, & legatis, quod secundum Bald. in d. l. cum acutissimi. in prin. est notandum. & Ias. hic post Fulg.

Et decisionis est ratio, ut supra, & in d. l. cum acutissimi.

acutissimi.in fi. considerando semper quòd pos sit etiam in his substitui, & fideicommissum iniungi.l.unica.§.sinautem aliquid.in fi.C.de cad. tol.n ot.in rub.ff.de uulg.& pup.substi. & diximus nos in rub.& in l.precibus.C.de impub.

Nec officiunt contraria,quia(ut dicebam etiā proximè in 2.casu huius §.cum autem.) limitantur in isto, propter identitatem rationis. & tradit Imo.in l.cohæredi.in §.cum filiæ. ff.de uulga.& pup.subst.& in d.l.1.ubi etiam alij latè. ff. de leg.1.nec habet difficultatem.

Sed dubito, hæcque erunt notabilium loco, ut fecimus etiam in prin. legis: certum enim est prædicta in substituto primum intelligi extraneo, quid si sit alter filius testatoris,† & sic frater instituti, an excludatur natis filiis instituto. Bal.in d.l.cum acutissimi.in 2.col.fine multa disputatione,concludit quòd sit, ampliando text. nostrum,motus solum, quia quam charitatē habuit testator ad filium , eandem quoque habuisse uidetur ad nepotem,nihil allegat, adde tu Roman.consil.à nobis etiam supra citato 370.in 1. col.& maximè hoc idem locum habet,ni fallor, quia mentio filij facta est, quod nomen naturæ dicitur.l.tutelas.ff.de cap.di. ita ut nepos contineatur necessario,& in dubio hoc respectu proferri uideatur, quia dispositio legis etiam sic regulatur.l.fi.C.de bis qui ue.æta.impe.l.fi. C.fami ercis.

18

Et istud ideo, quia secus est si proferatur respectu gradus.l.Iubemus.C.ad Trebel. uel affectionis determinatæ. l.Gallus.§.instituens.ff.de lib.& posth.tradit no.Bal.in l. maximum uitiū. in 3.col.C.de libe.præte.

Quæ opi. potest tamen ex alio etiam confirmari,quia considerandum est,ultra scrib.memoriam defuncti per propagationem conseruari.l. liberorum appellatione.in fi.ff.de uerb. figni.in tantum ut fortè proditum sit etiam,ipsaque rerum experientia docet , quòd amor potius descendat, quàm ascendat. l.isti quidem.& ibi not. ff.quod met.cau.quòdque non sic parentibus liberorum hæreditas debeatur , ut parentum liberis.l.scripto.ff.unde liber.quorum appellatione nepotes ueniunt.d.l.liberorum.igitur eos,ut dixi,substituto,etiam si filius sit,hac de re prętulisse uidetur.

Item ex huiusce legis nostræ generalitate dicentis, susceptis liberis , substitutionem euanescere,& sic qualiscunque fuerit,ut est argu.in l. Pomponius.in §.cum quis.ff.de acqui.pos.& in l.de pretio,uulga. ff.de publi.cum simi.

Et plus, quòd non solum generalis est dispositio ipsa,uerum etiam ratio dispositionis, ut supra,quæ efficit dictum extendi ad ipsius limites l.metum.§.animaduertendum.ff.quod me.cau. l.regula. §.& licèt.ff.de iur.& fact.ignor. tradit Bar.in l.pater filium.in §.fundum.ff.de leg.3.

Vltimò uidetur casus in l.cum auus.alleg.(ſæpe.ff.de condi.& demon. ubi filium & nepotem ex altero testator instituit, & à nepote petiit, ut si intra annum 30. decessisset patruo suo hæreditatem restitueret, mortuus est intra d.tempus relictis liberis,inquit text.conditionem deficiē misti defecisse,coniectura pietatis, quæ non potest referri,nisi ad liberos postea natos. & cum sit clarum, inde uana omnis disputatio uidetur. & nota quòd figura est liptote, secundum Grammaticos,quando minus scribitur, & plus significatur,ut ibi dicitur,aliàs reticentia,siue aposiopesia, quòdque nascitur sic controuersia inter uerba,& mentem legislatoris, & quòd denique legitima est quæstio,ut rhetores dicunt. idem q; in l.scire leges.& in l.benignius.ff.de legi.

Quibus tamen non obstantibus 9traria pars uerior uidetur,quòd imò substitutus non excludatur,& hoc potissimum,quia imò nepotes ordine charitatis præcedit,ut in simili not.in l.Gallus.in §.quidam rectè.ubi latè Alex.Ias.& cæteri.ff.de libe.& posthu.quod unum efficit etiam ut plerunque disiunctiua in copulatiuam resoluatur,ut in prin.supra,& in l.Lucius. ff.de hær. insti.& per Ias.in d.§.quidam rectè.in 6.& 8. colum. ergo & hic etiam quòd substitutus liberis instituti præfeatur. & nouissimè est argu.in l. non solum.in §.1.ff.de ri.nup.quem tex.extollit Ro.consi.43 .inci.in causa.in 2.col.& per eum pulcherrimam q.decidit Spe.in tit.de iudi.dele. in §.superest. in 3.

Eoque magis , quia maior præsumptio tollit minorem.l.diuus.ff.de in integr.restit.l.ob carmen.§.si testes.ff.de testi.tradit Bar.in l.cum de indebito.in princ.ff.de proba,quæ est, quod cū tempore testamenti nepotes nati non essent, nō potuit affectio ad eos extēdi , ut substituto filio præferri deberent.d.l.Publius.§.fi. ff.de condit. & demonst.l.sicut certi.l.si cum uel in utero.C. de mil.testa.l.qui filiabus.ff.de leg.1.

Et in terminis ultra scribē. quòd plus filij. q̄ nepotes,diligantur à patre,signanter per d.l.Publius,tenuisse uidetur Bart. in l. quidam.in §.1. ad fi.ff.de reb.dub.

Et nimirum, quia primò etiam uocati sunt, ut inquit Are.consi.1 6.inci. diligenter.col.2.

Aliàs si excluderetur ab extraneo substituto, nihil differret,absurdissimum dictu, quia uidemus hinc, quòd facta substitutione pupillo, uulgariter, & expressè, tacita pupillaris , quæ in ea continetur,non admittitur contra matrem. l.fi. infra eod.

Et tamen secus si alius testatoris filius sit substitutus,ut diximus post Barto.in l.precibus.de impube.

Vt ergo differat,oportet fateri necessariò, q quamuis extraneus à liberis excludatur, non tamen excludatur alius testatoris filius,si(ut diximus)substitutus reperiatur.

Vltimò uidetur casus in l.cum acutissimi. in fi.C.de

S.C. de fideicom. ubi signanter in illis uerbis (ut hic etiam dicit Dec. contra Sicu. & bene) ne uideatur testator alienas successiones propriis anteponere, de substituto extraneo sensisse uidetur. ergo secus si sit testatoris filius, & frater instituti.

Ego breuiter, ut uerum ingenuè fatear, teneo opin. primam, & sic ampliationem esse verissimã ex supra dictis, & præcipuè quia (ut ostẽdimus) est casus apertus in d.l. cum auus. & si replicaretur, ut hic per Dec. quod arguendo de illo tex. malè inferatur ad casum nostrum, ex quo ibi substitutus erat æqualiter uocatus cum instituto, habueratq; partem suam, ita ut nec mirum sit, si excludatur.

Respondeo, non in eo, eaq; ratione dubitari, quia suam habuisset partem. in tex. enim de hoc uerbum nullum, sed simpliciter, an coniectura pietatis, quia institutus filios reliquerat, fideicõmissum defecisse diceretur, & rñdet Iurisconsultus quod sic. ergo & pari modo etiam hic, dato quod filio nihil reliquisset nisi legitimam, & quidem iure institutionis, qua fraudari non potest.

Et tenendo sic, adducta in contrarium tollentur facilè. nam primum non obst. quia non est uerum, ex quo prædiligendo filiũ institutum (& in hoc est punctus) prædilexisse etiam uidetur suam sobolem, & ita in simili dicit Bar. in l. si cui, in §. t. in t. col. ff. de leg. t. quòd testator præsumit magis diligere primum hæredem quàm secundum, & aliter intelligitur quod à Doct. dicitur in d. §. quidam rectè, in pluribus personis scilicet, copulatis simul, inter quas cadat ordo charitatis & affectionis, ut ordine successiuo uocati uideantur, haud considerabile hic, ubi de instituto & substituto simpliciter agitur, & de mẽte testatoris qualis fuerit coniecturanda.

Non secundum, quia cum affectio fuerit in filio, debet ad nepotes etiam extendi, de quibus si cogitasset testator (ut hic dicitur) uerisimiliter substitutionem non fecisset. & propterea non est uerum, etiam quod filii nati non fuissent, quod maior præsumptio sit substitutum fratrem prædilexisse. d. l. cum auus.

Non obst. tertium, quia Bart. loquitur in d. l. quidam, in testatore qui uerisimiliter uoluisse uidetur patrem præferri filiis, etiam si multos habeat, sicuti etiam gradu eos præcedit, quasi dicat ordine successiuo, satis alienum à casu nostro, in quo dubitamus de patruo, & nepotibus ex fratre, quando institutio & substitutio facta est. ergo nec mirum, si secus etiam hic dicendum est, quia ex diuersis non fit illatio. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acq. pos. l. Papinianus exulis. ff. de mino. cum uulg.

Non obst. quartum, quia iam ostensum est referre parum, etiam quod non differant, ex quo generalis est ratio, qua indistinctè hoc idem dicere debemus, etiam si substitutus sit instituti frater. l. item legato. §. parui. ff. de lega. 3. allega. etiam in figu. casus.

Nec ad idem facit dictum de matre, quia lõgè tolerabilius est quod matrem d. casu excludat, quàm quod filii excludantur hic, rationibus supra dictis, in matre haud militantibus.

Non obst. quintum & ultimum, quia imò dicam, quod & in substituto testatoris filio, considerata persona instituti, & filiorum suorum successio aliena, ut in extraneo dici potest, propter prædilectionem, argum. in l. cum apud. ff. de minor. & in simili per Bal. in c. in præsentis. in 3. colum. de probationib.

Secundò dubito, dum dicitur subsequenter, quòd substitutus non excluditur, nisi iulta sobole suscepta ab instituto, quid si filii in seruitute
19 nati fuissent, † & in figura matrimonii quidem, an idem exclusionis effectus inde resultet.

Bart. hic, & in l. ex facto, in §. si quis rogatus, in princip. sensit quòd sic, motus per text. in §. si. de ser. co. in princ. & in l. Lucius, in §. fin. ff. de lega. 2. & in l. fin. ff. de iu. deliberand. quæ iura tamen, ut etiam dicit Deci. & bñ, nihil penitus faciunt.

Sed ex alio opin. uera uidetur, quia omnino hoc casu (ut idem subiicit) aliquid plus habent, quàm naturales, ex quo succedunt unà cũ aliis legitimis, ut in locis præalleg. & maximè Instit. de serui. co. & ita istum text. torsit Bart. inducere uoluit.

Et in figura matrimonii nati dicuntur, id est ex eis, inter quos matrimonium contrahi non poterat, hoc ipsum tñ à lege admissum, quia præsumit quod contraxissent si potuissent. l. cum ancillis, & ibi not. C. de incestu nupt. declarat latius Mathe. in tracta. de success. ab intesta. in quinta colum. in princip.

Et quia magis liberi imputandi sunt, qui matrimonium contrahere possunt, & non contrahunt, quàm serui, qui metu dominorum abstinẽt, nec ullo modo id facere queunt.

Sed quantum ad istud posset responderi, bene uerum esse quòd plus iuris habent, quàm naturales, ex prædictis, sed non ut excludant substitutum, cum de eis uerisimiliter non cogitauerit testator, quia aliud est esse talem, & aliud haberi pro tali. l. si maritus. §. legis Iuliæ, & ibi Bar. ff. ad legem Iul. de adulte. & hoc est quod dicitur alibi, in §. quod uerò, & ibi Ang. in Auth. de incest. nupti. quòd fictè est, & non uerè, quod est figuraliter, & sic filii fictè hi, qui in figura matrimonii modo prædicto nascuntur, & non uerè, l. filium diffiniuimus. ff. de his qui sunt sui uel alie. iu. & tex. met præalleg. innuit, Insti. de serui. co. in si. prin. quòd ad similitudinem eorum sunt, qui ex iustis nuptiis procreantur. ergo non legitimi proprié. l. quod Nerua. ff. depo. & est text. in simili, in l. meminimus. C. de legi. hær.

Et maximè, quia cum nullibi, ut de naturalibus dicimus, iure cautum reperiatur, quòd substitutum

stitutum excludant, hoc ipsum etiam tenere nõ possumus.

Ponderando ultimo loco uerbum, iusta sobole, in tex. positum, quod in his adhuc uerificari non potest. Multoque minus conditio subintellecta à lege, si sine liberis decesserit. l. q hæredi. l. Mæuius. ff. de condi. & demon.

Et si de filiis in figura matrimonij natis aliter intelligeremus, fortè (non uideo enim quomodo supradicta possint in seruis loquentia, ad filium institutum hic, & onere fideicommissi grauatum applicari, nisi in libero & serua exemplificemus) probabilius dubitari posset, an substitutus excludatur, quando scilicet amicis congregatis contractum est, essetque ex parte unius tantum ignorantia, puta uiri, cum moniali sacra contrahentis, quæ se non esse talem fingebat, quoniam tunc legitimi & naturales dicerentur. probo lege, authoritate, & exemplo. lege, ut in c. 2. qui fi. sint legi. ubi si hoc modo contractum sit, filij inde nati iacturam sustinere non debent, cum legitimi dicantur. authoritate uerò gl. hoc idem ad literam dicentis pariter in c. 1. de eo qui duxit in ma. quam pol. per adul. & exemplo denique, ut supra, quod fusius quoque ponit Bal. in l. qui contra. in 2. col. C. de incest. nup.

Tamen supra dicta urgẽt etiam contra istud, & ultra, quia tex. in d. c. 2. non dicit quòd legitimi sint, sed q ut legitimi habentur, & sic non uerè. c. cum haberet, de eo qui du. in mat. quã pol. per adul. Cogita.

Tertio dubito, quid si filij naturales ipsius instituti, per subsequens matrimonium legitima

30 ti fuissent, †excludent ne substitutum?

Breuiter, & sine disputatione dicendum est; q sic, quoniam habemus tex. clarum, qui cauillum non patitur, in c. tanta. qui fi. sint legi.

Cum declaratione tamen, si de iure ciuili loquamur, quòd concubina meretrix, & uilis conditionis non fuerit, maritus uerò nobilis, quia tunc non legitimarentur. ita Ang. in §. 1. in Authen. qui. mo. na. effi. le.

Secundò, q tenta fuerit in domo, perinde ac si uxor fuisset, ut not. docet Barto. in l. fina. ff. de concubi.

Tertiò, q conceptionis tempore matrimonium inter coniuges consistere potuerit, secundum Bal. in l. & si contra. C. de nup. & istud etia iure canonum necessarium est.

Quartò, quòd credat se esse concubinam, & uelit esse, ut in resolutione contrarij l. fin. C. de na. libe. inquit Bald. in l. Paulus. in princip. ff. de sta. homi.

Quintò, & ultimò, quòd matrimonium uerũ & præsumptum sit quod subsequitur, quia si uerum esset, & non præsumptum, puta clandestinum, multominus legitimarentur. c. 2. de clan. despon.

Et longè tolerabilius est hoc casu, q̃ superiori, q legitimentur & substitutum excludant, quia concubinatus sub dissimulatione quadam iure ciuili permissus est, secundum Bart. in l. in concubinatu. ff. de concubin. & in l. cunctos populos. in 2. col. C. de sum. tri. & fi. catho. Imò q si cuti in uirginitate uirtuosè. c. tũc. 33. q. 5. in matrimonio pudicè. l. mulier. §. cum proponeretur. ff. ad Treb. in adulterio damnabiliter. l. si qs uiduam. ff. de quæstio. ita in concubinatu d. iure uiuitur tolerabiliter. d. l. in concubinatu. & ut latius dixi ego in l. transigere. in 2. lect. in 3. no. C. de transac. ita ut per subsequens matrimoniũ quod retrotrahitur ad tempus conceptionis, facilè (ut dixi) legitimentur, & de his uerisimiliter etiam intellexerit testator, qui fingitur uelle, quod à lege, & regulis iuris communis dispositum est. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb.

Quartò dubito, quid si legitimati fuissent p

31 rescriptum principis, † siue Comitem Palatinũ, nunquid excludatur pariter substitutus.

Et ex mente omnium communiter respõdeo quòd sic, ut hic per Alex. Ias. Deci. & alios, atq; in locis per eos alleg. & maximè in l. ex facto. in. §. si quis rogatus. ff. ad Treb. latissimè Sicu. in l. cum acutissimi. C. de fideicom. & benè, estque tex. clarus, q nihil à legitimis & naturalibus differunt, in §. fit igitur. in Authen. quib. mo. na. ef. fi. legi. & in §. illud. quib. mo. natu. effi. sui. co. li. & in l. Imperialis. C. de nup. quem text. ad idem inducit Anch. consi. 308. incip. prima facie. in 1. col. ita ut alia disputatione quoque nõ sit opus.

Et ratione etiam potest comprobari, quia legitimatus quodam modo posthumus quidã dicitur, secundum Bart. in l. Gallus. in §. & quid si tantum. nu. 14. ff. de lib. & posth. sed posthumus substitutum excludit absque dubio, ergo & legitimatus.

Et hoc est quod ad propositum dicebat etiã Ias. in authẽ. nouissima. in 4. col. ubi & nos multa, C. de inof. te sta. quòd legitima sibi relinqui debet titulo institutionis, ut legitimo, & naturali.

Vnum solum obstare uidetur, prætermissis cæteris, breuitatis instituitæ gratia, cum sit quæstio (ut idem Ias. inquit) satis profunda, suis locis pro nunc relinquenda, quomodo sic potuerit per rescriptum principis parari præiudicium, substituto, cui uidebatur iam esse ius quæsitum, sibi non auferendum, uulga. l. 2. §. meritò. §. si qs à principe. ff. ne quid in loc. publ. c. quamuis. de rescrip. in 6. aliàs restitutio, quæ fit per uiam iustitiæ, & ista non differrent, & tamen differunt, quia illa iuret iam tertio quæsitum tollit, ista autem non. ita Bart. in l. cum quis. in §. si quis pro reo. in prin. ff. de solu.

Considerando etiam quòd non potest trahi retro ad tempus conceptionis, cum extremum haud esset habile. l. si. ff. rem ra. hab.

Et quòd denique filij diffinitio huic legitimato non conuenit, de qua in l. filium diffinimus. ff. de

ff.de his qui ſunt ſui, uel alie.iu.l.hoc legatum. ff.de lega 3 .1 .ff.de dona. ita ut nec eidem conueniat legis diſpoſitio quoad effectum excluſionis ſubſtituti,quod ad præſens diſputamus.

Quibus tamen facilè reſponderi poteſt, & ad primum dici,uerum eſſe,niſi per uiam legitimationis contingat,ut reſpondebat aliàs Dy.conſulendo & malè,quoniam ex inductione arg.hoc idem confunditur,nec repeto.

Vera igitur reſponſio eſt, quòd cum ius quæſitum non eſſet ſubſtituto,ſed quærendum in futurum,nec à certo, ſed incerto potius euētu pēdens, per reſcriptum iure merito tolli auferriq; potuit.l.qui autem.ff.quæ in frau.cred.

Et maximè,quia lex concedendo Principi,ꝙ ipſum natalibus reſtituat principaliter,eidem ēt uidetur in conſequentiam conceſsiſſe, ut ad honores & ſucceſsiones quoque reſtitueretur, intuitu potius legitimati, q̃ ꝙ tertio præiudicaret,eſtque arg.in l.1.cum ſimi.ff.de autho.tu. & no.ēt Anch.conſi.225.incip.uidetur, licèt non ita latè.in 2. col.

Ad ſecundum autem, quòd imò extremum erathabile,ex quo(ut diximus proximè) concubinatum ius ciuile approbat,ita ut legitimi omnimodò dicantur, & ad tempus conceptionis legitimatio trahatur,non ſecus ac ſi legitimi fuiſſent.d.l.Imperialis,& aliis ut ſupra, & fuſius in ſimili idem Anch.adhuc declarat,conſi.409. incip.uiſo,in 3.col.

Ex quo tollitur quoque tertium, & ultimū, quoniam abſterſa macula(ut dixi)& adæquatione facta per legem reſtitutione mediante, ſufficit,& dici probabiliter poteſt, quò l imò diffinitioni legitimorum, & naturalium ſatis ꝯueniat. & ita tenendum eſt,

Cum declaratione tamen,prædicta omnia uera eſſe,ſi legitimatio facta ſit in terris imperij,ut per multa tenet Alex. ubi etiam dicit hanc eſſe
* communem * opi.conſi.67.incip.conſideratis. in ulti.col.in 1.uol.& Anch.conſi.320.inci.primum dubium.in 2.& latiſsimè Cano. in c.p uenerabilem. in §. quod autem. ubi in ſpecie Præpo.qui fi.ſint le.

Niſi cautè adhibeas, quòd legitimatus ſe faciat ſcholarem, quoniam tunc poterit legitimari, & legitimatio ualebit etiā in terris non ſubiectis imperio,ut per Bald. in authen.habita.in 2. col.C.ne fil.pro pat. quam in ſuis extollit Tho. Ferra.1.in 2.col.pariter.

Quintò, & ultimò dubito, quoniam in fine tandem dicitur ſupra dicta omnia nedum in fideicommiſsis uniuerſalibus, ſed etiam particularibus,& legatis,ſibi locum uendicare, quid in
22 donatione † cauſa mortis. Alex. & Iaſ. hic concludunt,quòd ſic, iſtud ipſum probantes p gl. primitus poſitam in l.1.C.de dona.cau. mor. & quia hoc idem in d.uerbis tex. iſte nil aliud innuere uidetur.

Conſiderando etiam fideicommiſſa particularia,& legata,dici donationes.l.legatum.ff.de lega.2.ubi legatum eſt donatio quædam à defuncto relicta,ab hærede præſtanda, idemque in §. 1.Inſti.de dona. & ita tenuit etiam ex his idem Alex.in l.ex facto. in §. ſi quis rogatus. in 5.col. ad fi.ff.ad Treb.& Ro.conſi.1 9.inci. ſtante primo quæſito.in 1. & Anch. dicens ſimile optimū eſſe de uno ad aliud,conſi.102.incip.contra dictam donationem.in 1.pariter.

Quod efficaciter etiam probatur,quia aſsimilatur potius ultimæ uoluntati,quàm contractibus.l.fi.C.de dona.cau.mor l.1.ff.de lega.1.l 2. ff.de publi.citata etiam per Deci.hic, & Sicu.ante eum,in l.cum acutiſsimi.in 27 col. C.de fidei com. & quia habet locum ius accreſcendi in ea, ut in qualibet alia ultima uoluntate.l.1.C.de cadu.tol. & quia denique ſi pupillus teſtamentum facere nō poteſt, nec poterit donare cauſa mortis.l.1.§.1.ff.de tute.& ra.diſtra.quem tex. ſing. dicit idem Sicu.in loco præallega. & ita per d.l. fi.C de do.cau.mor.& d.l.1.de cad.tol. ꝙ accedat magis ad naturam ultimæ uoluntatis, q̃ contractus,tenuit nouiſsimè idem Anch.conſil.7 . inci.per modum conſilij,in 2.col. & Ro.conſil. 75.inci.neſcio. in prin.

Et quòd in ea habeat locum ius accreſcendi, ut in qualibet ultima uoluntate,ſicuti ſupra dictum eſt,latius deducit idem Anch. conſi. 384. inci.dubium.in prin. & ita trāſeūdum arbitror.

Eſt uerum nihilominus, quòd ex aliquibus redditur concluſio dubitabilis, quoniam ſtatutum loquens de ultima uoluntate, non habet locum in donatione cauſa mortis, ſecundū Bal. in l.hac conſultiſsima.in 3.colum. ſupra,qui teſta.face.poſ.

Nec extenditur diſpoſitio c. quamquam. de uſu. in 6.ad eam,loquens in teſtamento, eodem teſte in l.executorem.in 3.col.pariter. C.de execu.rei iu.& ut per Deci.hic latius,& conſi.196. inci.in caſu propoſito.in 2.col.in 1.uol. & Scriben.in d.l.2.ff.de leg.1.

Donatque filius patris conſenſu denique, & tamen non teſtatur.l.tam is. ff.de don.cau.mor. niſi ſit pupillus,quia tunc ſecus, ut not.in d.l.1. de tute.& ra.diſ. & obſerua etiam ad intellectū d.l.tam is,ꝙ contra hunc rigorem diſpenſatum fuit in ſubſtitutione pupillari,ut fiat filio, quāuis in poteſtate patris conſtituto, & tamē ipſius teſtamentum dicatur, ut per Scriben.in l.precibus.C.de impub.& in l.2.ff.de uulg.& pup. ſubſti.quod etiam ſenſit ulti. Galliau. in l. Centurio.col.32.ff.de uulg.& pup.ſubſt.non firmandum tamen,quia confundi uidetur per tex. in c. ſi pater.in fi.de teſta.in 6. & in §.liberis.Inſti. de pupil.ſubſti.

Sed his omnibus facile reſpōderi poteſt, quoniam pro rei ueritate à prima opi. recedendum non eſt,conſiderando nouiſsimè tex. in d.l.fi.C.

de do.

de do.cau.mor.dum tollit opin.eorum,qui uolebant,ut inter donationes poneretur,quæ fiunt inter uiuos,& exinde statuit omnes effectus sortiri debere,quos habent ultimæ liberalitates, & ultra quòd nulla ex parte eis absimilis sit, taliter ut à regula recedere non liceat.ibi,firma & solida,& si reperiantur casus hincinde specialiter ipsam limitantes.l.ab ea parte.ff.de .pb.tradit Bar. in l.2.in 2.col.ff.si quis in ius uoc.non ie.

Ad idem est tex.in l.illud,in princ. ff.de don. cau.mor.ubi comparatur legato.

Et ultimo loco in l.omnibus.ff.eo.ubi similiter omnibus mortis causa capere licet,quibus accipere legata quoque permissum est.

Ad primum igitur quod obstabat,respondet, non ut respondet Dec.in d.consi.196.& remisi ué hic,ut per eum, sed aliter, quòd imò ultima uoluntas est donatio causa mortis, ex sup.dictis, quicquid ibi dicat Bal.ita ut in statuto simpliciter ultimę uoluntatis mentionem faciente etiam comprehendatur.

Vel & melius,quòd nō comprehenditur ibi, quia statutum erat quòd ultima uoluntas secretè coram septem testibus posita in sacristia fratrum minorum ualeret,ac pro publica scriptura manu tabellionis facta haberetur,ubi aliàs in donatione causa mortis quinque tm̃ adhibentur. d. l.fi.C.de don.cau.mor.

Non obst.secundum,quia imò debet extendi, ne dispositio d.l.c. quanquam reddatur elusoria. l.1.in prin.ff.de calum.l.ait prætor.ff.de iureiu. c.si ciuitas,de senten.excomm.in 6. & præcipuè cum animæ fauorem respiciat,quę efficit,ut à regul.iuris communis recedamus, uulga. l.sancimus.C.de sacrosan.eccle. latè Abb.in c. Rodulphus,de rescrip.

Non tertium denique & ultimum, quia pro opin.ista facit,ex quo regul.est, quòd sicuti non testatur,non donet pariter,nisi consentiat pater, quoniam tunc secus, cum de ipsius præiudicio agatur.l.1.§.fuit quæsitum,& ibi Ang.ff.ad Trebel.quare autem donet cum consensu patris, & tamen non testetur, non discutio. dic ut not.aliàs in l.senium.C.qui testam.face.pos. & in l.2. ff.de lega.1.

Possent etiam fœdere distinctionis opi. concordari,& dici,quòd aut est facta in testamento simpliciter,& tunc uim fideicommissi habeat, secundum Bar.in l.1.ad fin.ff.de dona.cau.mor. & ita procedat opin.prima,aut præsenti per stipulationem,& hoc modo habeat uim contractus, & intelligatur 2ria l.inter mortis. ff. de do.cau. mor.quia hæc lex non habet locum in contractibus,ut inquit Sicu.in l.cum acutissimi, in fin.C. de fideicommiss.latiusq; declarat Dec.hic,& in consil.præalleg.

Sed ut resoluamus modo supra dicto mihi magis placet,ex quo tantista simul, quòd sapiat naturam contractus,& tamen à suis regulis denominetur,quòd sit ultima uoluntas.d.l.fi.C. de do.cau.mor.d.l cum illud,cum sim.ff.eod. Cogita,& dic in reliquis,ut per Docto.hic, & ia d.l.cum acutissimi.& ut diximus aliàs in t. lect. quoniam hæc instante tempore,erunt pro nunc satis. die sabbati sancti,quæ fuit 13. April.1549. Patauij.

Quid nobis modo hoc tempore, studiorúq; uestrorum intermissione, agendum sit, optimi adulescentes,facilè cùm ea ætate sitis, ut nec id ipsum liceat ignorare,ex eo scire potestis, quòd alibi generalis concilii determinatione Innocentio III. Pontifice,sancitum est his uerbis, Omnis utriusque sexus fidelis, postquàm ad annos discretionis peruenerit, sua solus saltem semel in anno peccata fideliter proprio sacerdoti confiteatur,& iniunctam sibi pœnitentiam propriis uiribus studeat adimplere,suscipiens reuerenter ad minus in Pascha Eucharistiæ sacramentum. adeo ut cohortari uos ad id in præsentiarum mihi superuacaneum satis superque uideatur: ex quo lex ipsa hoc idem facit, præcipitque nobis, minitans amplius,ut uiuentes nisi sic fecerimus, ab ingressu ecclesiæ arceamur, & morientes Christiana careamus sepultura. non innoluens tamē posthæc silentio, quòd si patriæ nascimur, parentibus & amicis, sique in eos pietate utimur, longè magis nascimur Deo, eaque longè magis in Deum uti debemus,ne fortè, cùm immēsa largitate pietatis nos de limo terræ ad imaginem & similitudinem suam plasmauerit,ingrati munus tam magnum, tamque excellens & præclarum,quod nec intellectu concipi, nec lingua exprimi facilè potest,despicere potius quàm suspicere & admirari uideamur. Vtemur autem,si cū primum poterimus,feriis iam indictis, eisdem legis præceptis,monitisq; sanctissimis, quātum possibile nobis fuerit, parere omni conatu non detrectauerimus. Imitati amplius hoc tam laudabili instituto eos, qui (ut memoriæ proditū est) cùm nauigationem absoluissent, se ad columnas Herculeas conferebant,Gaditanamque illam famigeratam insulam,ubi sitæ sunt, ibique sacra faciebant, quasi uota soluentes pro more pariter,ut pote à naufragio, prædonumque & hostium incursibus, ac impetu præseruatos, ex quo nos quoque ferè totam præsentis anni nauigationem feliciter satis absoluimus.

SVMMARIVM.

1 *Rubr. ponitur ad designandum illud, quod in nigro continetur.*
2 *Aduerbium quando,quid sibi uelit.*
3 *Petentium,et non agnoscentium, quare datum sit.*
4 *Ius accrescendi,quid sit.*
5 *Ius accrescendi,unde dictum sit.*
6 *Ius accrescendi,quo iure sit inuentum.*

7 *Ius*

7 *Ius accreſcendi qua ratione ſit inuentum.*
8 *Iure accreſcendi ueniens, an iure proprio, & ex uoluntate teſtatoris dicatur uenire, uel ex legis diſpoſitione.*

Quando non peten. par. petentibus accreſcant.

1 Q Voniam rub. ponitur ad deſignandum illud, qđ in nigro † continetur, ut in l. 1. ff. ſi cer. pet. & no. in c. tibi qui, de reſcr. in 6. & in c. ſi ſuper gratia, de offi. dele. eo. lib. & in c. bonæ, de confir. uti. uel inut. expreſsitque Poe. Saty. 7. cum dixit,

"*Non ſecus ac ſi oculo rubricam dirigat uno.*

Neceſſe eſt, prinſquam ad ipſius nigri interpretationem ueniamus altius exordiri, ut inquit gl. in l. ex facto. ff. de hær. inſti. & aliqua ponere, quę quodammodo præludia ſint ad ſequentia, & pręparatoria quædam ad præparata.

Dum ergo dicit, Qñ nõ petentium partes, dubitare contingit, & primò, quid ibi uelit aduer-
2 bium iſtud, qñ. † Reſpondent quidam, nil aliud, niſi ꝙ denotat ad oppoſitum eſſe regulam, ſicuti (addas tu) qñq; interdum, plerunque, & ſimile. l. iubemus. §. ſanè. 2. C. de ſacroſan. eccl. l. ſi uecerto. §. nunc uidendum. ff. commo. c. qđ nonnullis, de priui. §. interdum, Inſti. de re. di.

Et in ſimili facere uidetur, qđ alibi legitur, qñ mul. tu. offi. fun. quia regulare eſt non admitti. l. fi. ff. de tute. l. fœminę. ff. de reg. iu. c. mulier res, de iudic.

Quod tamen impugnat collega olim noſter hic Cagno. dicens, confundi per text. in l. 1. infra eod. & in l. 3. in §. fi. ff. de bo. poſ. & in l. unica, in §. his ita. C. de cad. to. & ſimiles, ubi traditur reg. contraria, ꝙ imò non petent. partes petentibus accreſcunt, etiam inuitis.

Quòdq; intelligi aliàs debet ſecundum ſubiectam materiam, temporaliter, conditionaliter, & caſualiter, poſt Bar. in l. 1. ff. de cond. & demõ. & Alb. de Ro. in dictio. ſuo, in uerbo, qñ. dicentem ſe multum laboraſſe, ut inueniret d. aduerbii ſignificatum proprium, quodq; iuenire neſciuit.

Et ꝙ denique caſualiter intelligit hic, & in d. rub. quando muli. tu. offi. fun.

Adde tu no. theor. Bal. in l. ex arrali, in fi. C. de ac. emp. dicentis pariter & ad propoſitum, ꝙ aduerbia, præpoſitiones, & ꝯiunctiones, nenientes ad aliud terminandũ, habent ſignificare qualitates, modos & tẽpora, ſm ſuſcipientem naturã & qualitatem ipſius determinabilis, & non ſemper recurrendũ ad proprias ꝓciſasq; ſignificationes, & aptanda inſup uerba rebus, non eꝯ. l. eas cauſas, & ibi no. ff. de condi. & de. c. intelligentia, de uerb. ſig. c. ſecundò requiris, de ap.

Et dic, prædictorum reſponſionem eſſe uerißimam, qñ eſto ꝙ in d. l. 1. infra eod. & aliis ut s. regula poni uideaẽ, attñ non eſt generaliter uera, ex quo multa concurrere debent, quib. deficientibus, abſque dubio ceſſat, nec d. accreſcendi ius locum habet, tum uel maximè ut hæreditas adita non ſit ab eo, cuius portio deficit. l. ſi minor. l. pe. ff. de acquir. hær. ut eodem iure ſuccedant, & non diuerſo. l. ſed cum patrono, in prin. ff. de bon. poſ. quodq; ſucceſsio ſit illius, cui accreſcit de iure cõi, non de iure ſpeciali. l. mulieri & Titio. ff. de condi. & de. & in ultimis uoluntatibus quidem, non in contractib. l. ſi mihi & Titio. ff. de uerb. obl. & ultimo loco, ultra alia de q. bus infra, ut ſcienter is adhuc cui accreſcit portioni alterius ſe immiſceat. l. ſi duo. ff. de acq. hæred. & quod ſint cohęredes. l. & Proculo. ff. de lega. 2. unde in legitima, interque filios, non cadit ius iſtud accreſcendi, ut per Bar. in l. pater filiũ, ff. de inoffic. teſtamen. Corn. conſil. 324. colum. 2. volum. 4.

Et ad propoſitum, ac clarius, ſenſus eſt, quòd quamuis dicatur, non pet. par. petentibus accreſcere etiam inuitis, quia tamen hoc non eſt ſemper, nec generaliter uerum, ut ſupra, qñ locum habeat, uidendum eſt.

Et hoc modo regulam ad oppoſitum denotabit, non generaliter (ut dixi) ueram.

Et ſi quo caſu locum habeat d. ius accreſcẽdi, denotare uidetur rurſum, iam negari non põt, ꝙ non ſtet caſualiter, ſicuti & in d. rub. qñ muli. tu. offi. fun. & ſi caſualiter utrobique, quod nec negatur. ut ſupra, uerum erit dicere iteratò, ꝙ regulam ad oppoſitum deſignet.

Vel dicamus, qñ negari non põt, ꝙ non ſit regula, habere locum ius accreſcendi, licèt non generaliter uera, quòd uerba prædicta negatiuam etiam includant, qñ non petentium partes, ſcilicet, petentibus accreſcant, necne, & propriè ſtabit, id eſt quo caſu.

Vel & ultimò, qa ortũ habuit ius accreſcẽdi à lege 12. tab. l. Celſus. §. fi. ubi glo. magiſtra. ff. de leg. 2. exponi debet qñ, id eſt quo iure.

Additio.

† Proprium huiuſce aduerbii qñ, ſignificatũ inuenire neſciuiſſe fatetur Alb. in dictio. ſuo, plus ſubiiciens, ꝙ certa regula oſtendi non poteſt: quodque debet accipi ſm ſubiectam materiam, qñque uno modo, qñque alio, & bene ultra eum (ut ẽt dicebã ſupra) qa hoc ipſum gñale eſt quoque in cæteris, ſm Bal. in l. ex arrali, in fi. citatum etiam ſuprà. C. de act. emp. & probatur in l. 1. ff. depo. ibi, datur. iuncta glo. & in l. incerti. C. de in terdi. ibi, actionibus &c. & in l. ſi uno. ff. loc.

Sicuti & plerunque ſm qualitatem perſonarum. l. plenum. §. equitii. ff. de uſu & ha. l. codicillis, & ibi Bar. in princ. ff. de an. leg. ubi legatũ alimentorum, factum à teſtatore, intelligitur ſecundum qualitatem perſonarum. qui idem dicit ẽt in uerbo poſsidere, prolato à ruſtico, ut de poſſeſsione facti intelligatur, aliàs iuris, in l. ſtipulatio iſta, in §. hæc quoque. ff. de uer. obli.

Nonnunquam ſm officii naturam,l.1.§.fi. & ibi idem Bar.ff.de Publicia.

Aliqñ ſm legem contractus prǽalleg.l.ſi vno. ff.loc.l.ſi ſtipulatus.ff.de uſu.

Interdum uerò ſm ordinem iuris,ut idē Bar. inqt in l. uxorem,in §.teſtamento.ff.de leg.3.

Dic tu melius,ꝙ ſcriptura interpretationē recipit à uerbis.l.non figura.ff.de act.& obl.

Verba aũt à mente & intellectu.l.Labeo.§.idē Tubero.ff.de ſup.leg.

Et mens deniq; ac intellectus à re ipſa ſubiecta.d.l.1.ff.depo.d. l.incerti.C.de interdic.

Et ꝙ uerba ſignificant factum, aduerbia autē qualitatem facti.l.Pomponius,& ibi Bar. ī prin. in pen.col.ff.de neg.geſ.fuſius Bald. in c.1. in 1. col.de alie.iu.mu.cau.fac.

Et ita capi vř hic,quicquid dixerim ſupra,nec alia,iudicio meo,fuit mens & intentio compilatoris,ꝙ cum in præcedenti titulo, ſ.fuerit tractatum de bon.poſ.eueniatq; aliqñ (ut ēt inquit gl.
* infra,quæ ob hoc erit expedita,à Doct. ēt * cōiter approbata) ꝙ unus ex his,quibus deferē bo. poſſ.excludiē tpe,aut repudiatione,neceſſarioq; ſit iuri accreſcendi locus,competenti ordine uidendum eſt,quando non pet.par. pet.ac.

Id eſt quo caſu,ſeu quomodo,aut quo iure.ſi milleq́ue eſt in rub.quando ap.ſit. quādo li. unicui.ſi.iu.ſe uin,quando li.ab emp. di. qñ decre. opus non eſt. quando mu.tu.oſſi.fun. & eiuſdē generibus pluribus.

Poteſt etiam dici,ꝙ uoluerit compilator per circumlocutionem quandam rubr.facere de iure accre.qm̃ tm̃ eſt dicere,qñ non pe.par.quantũ eſt dicere,de iure accreſcendi. & eſt ſimile de offi.eius, ut ibi per me,arg.q́; opti.in l.2. C.de eden.& in l.cum filio, in fi.ff.de lega.3. figuraq́ue eſt,quam periphraſim appellant.

3 Secundò dubitare contingit,quare dixit † petentium,& non potius agnoſcentium,iuxta tex. in l.fi.ſupra,qui adm.& alibi ſæpe,& clarius, maximè in l.3.& aliis ſeq.eod.tit.& in ſpecie, infra in l.noſtra unica hic.

Soluit reſpondendo Deci. ꝙ lex unica huius tit.infra non continet noui iuris diſpoſitionem, ex quo idem qđ hic,erat etiam tpe ſſorum. l.3. §.fi.ff.de bo.po.citata quoq; ſupra, quo reqrebaē petitio.l.ſeruus.l. tutor.l.ſi pupillo.l.pe.& fin.ff. eo.l.2.§.1.ff.quis or.in bo.poſ.ſer. cum ſimil.

Vel & ſecundò,ꝙ dicta lex unica,ꝯdita eſt ante l.fi. prædictam,qui admi.nec ab re,cũ ſit Gordiani,qui multo tpe fuit ante Conſtantinum, authorem illius:hiſtoria nota eſt lippis atq; tonſoribus,quam non ignorauit Dec.licèt eum mordeat collega,ꝙ bene probare neſcierit.& eſt conſequentia in ſimili ēt Bart.in l.qui ſe patris, in 2. col.infra unde lib.meliusq́ue glo.declarat in Authen.de nup.in prin.& in l.fi.C.de libe.præte.

Quam reſpōſionem idem collega impugnat, ꝙ licèt d.lex unica,infra fuerit ante d.l.fi. nó tñ fuerunt compilatores,qui rub.iſtá poſuerũt hic. & eſt,licèt ſubticeat, impugnatio Decii Senio.

Tu uerò ſalua,etiã ꝙ fuerit cōpilatores poſt d.l.fi.dicto tpe tñ ante,conſiderari debere, habita relatione ad nigrũ,cuius eſt interpres, & facta ad deſignandum id,qđ ēn nigro continetur. l.1. ff.ſi cer.pe.& eſt arg.in l.alſe toto.ff.de hær.inſt. & in authē.ſi quis in aliquo documento.C.de edend.& maximè,quia ēn eo ēt non petentium fit mentio,nec ſecus Dec.intellexit,adhuc nó ignarus ꝙ compilatores fuerunt poſt d.l.fi.

Tertiò reſpondet idem Dec.& Cur.non referre an dicatur,non petentium,uel non agnoſcentium,& benè,apparetq́ue in tex.infra dum prius agnouerunt,dicit,& poſtea non petentium.

Qđ adhuc collega impugnat,imò plus ait, ꝙ decipiunē,ex quo uerbũ non petētium,referē ad omittentes, participium uerò agnoſcentiũm, ad acceptātes. Salua tu qđ hoc attento ēt ſic dici debuiſſet in rub.agnoſcentibus.ſ.accreſcũt,& tñ dicitur petentibus,ergo promiſcuè dici poteſt.

Et fortè etiam ſic dixit, ut uariaretur oratio, & ne idem uerbum repeteretur inculcando, ut in ſimili inquit gl.in l.certi condictio,in prin.ff. ſi cert.pet.& in l.lecta.ff.eod.& in proœ.Inſti.in prin.in verbo,decoratam.

Quocunque modo ergo dicatur, legi ſatisfactum eſt,qm̃ (ut Dec.ſubiicit)utroque caſu locum habet ius accreſcendi: qđ nec prolixiorib. uerbis idem collega poſtea negat.

Et nimirum ad propoſitum (addas tu) qa iura nil aliud ꝯſiderant,niſi effectũ rei,de qua agiē. l.nomen filiarum.§.habere.ff.de uerb.ſig.l.3.C. de inſti.dicuntq́ue uerba debere potius intentioni ſeruire,q̃ econtra,intentio uerbis.c.intelligētia,de uer. ſig.c. ſecundò requiris, de ap. imò ꝙ uerborum interpretatio nunq̃ tm̃ ualet, ut melior ſenſu exiſtat.l.Labeo.§.idem Tubero. ff. de ſup.leg.l.3.C.de lib.præte. c.Marchion. 1.q.1.

Quartò dicit collega, poſt Cor.in d.l.fi. Adde tu, ꝙ Decii Senio.hic,fuit rñſio, ꝙ petitionis mentio fit,quia eſto ꝙ hodie neceſſaria non ſit, non tñ eſt ſublata,quominus peti poſſit,& etiam decerni à iudice. & ultra eos, facit quod habetur in l.unica,in princ.C.de rei uxor.act. & in l. iuſtè.ff.de acqu.poſſeſſ. & in l.1. C.de prædi.cu. lib.10.cum ſimilibus.

Quintò & ultimò idem adhuc rñdebat, ꝙ nó petentium dixit, attenta originali natura bo.po. quæ peti debebat,& decerni.

Et bene prima facie, eſtq́ue pro iſta reſpōſio, ne tex.in l.3.C.ad Maced.& in l.clam poſsidere. ff.de acq.poſſ.& in l.tutor.ff.de fideiu.& in c.literis,de reſcrip.

Et in materia facit, quia licèt filius ueniat ꝑ unde agnati,uel cognati,ſemper tamen habet annum,origine & principio rei conſideratis. l.1.§. ſed uidendum.ff.de ſuc.edi.l.pen.§.filius. ff. quis or.in bon.poſſ.ſer.

Sed

Sed ex alio tuta non uř, quia hoc attento, petitionis uerbo, & non agnitionis, hoc idē dici debuisset etiam alibi, & tñ ferè in oībus legibus tit. præcedentis, secus dictum reperitur.

Vlterius, dato quòd uera sit, in secundam Decii incidit, desentatam supra, quia si lex unica, infra est ante d. l. fi. qui admi. ad cuius interpretationem uenit rubrum, non potest dici aliud, nisi quòd habeatur respectus ad bon. pos. prout peti & decerni debebat.

Et iudicio meo, ex his omnibus tertia cęteris est uerior, & solidior, & consequenter tenenda, omni disputatione seposita.

Additio.

Vana quorundā Doct. dubitatio hic fuisse uř, quare dictum sit, petentiū, & nou agnoscētium, uel quia (ut inquit Dec. hic) lex huius titu. fuit ante l. fi. supra, qui admi. etiam ꝗ ordine sit posterior, quod ex earum authoribus apparet, & no. glo. in simili, in Auth. de nup. in prin. in uerbo, maioris. & in l. fi. in uer. posthumis. C. de lib. præte. & isto in casu uerificatur quod uulgò dicitur, distingue tempora, & concordabis scripturas, ut in l. 1. C. de accus.

Vel quia (teste Lancel. eius fratre) esto ꝗ hodie necessaria non sit, non est tamen sublata quo minus peti posit, argu. in l. 1. C. de præd. cu. lib. 10. tradit Bal. in l. 1. in §. nunciatio, in princ. ff. de no. oper. nunc.

Vel & ultimò, & hęc cęteris uidetur solidior, quia quocunque uerbo hoc dicatur, parum curandū est, ex quo oīmodo habet locum ius accrescendi, & sicuti dixit petētium, ita dicere potuisset agnoscentium, ut infra in l. ipsa. & est arg. in l. 3. C. de insti. & in l. Gallus, in §. si eius, i fi. ff. de lib. & posthu. tradit in simili Bart. in l. fine apud acta, in 1. lect. nu. 23. C. de transac. & ita fine disputatione tenendum est, etiam ꝗ aliqua friuola obstare aliqualiter uideātur, re iecta supra satis, quæ aliter non repeto.

Vel dic etiam ꝗ posit exponi, non petentiū, id est non agnoscentium, ſm subiectam materiā ut dicebam proximè, & nouissimè est argu. in l. petens. C. de pac. ubi exponitur in simili, petens, id est agens.

Tertiò, quoniam ſm glo. hic, approbatam cōmuniter, ✱ quæ ob hoc erit expedita, dum titulum istum ad proximum continuat, sicuti etiam moris est, iuxta uulg. l. 2. ff. de sta. ho. plerunque euenit, ꝗ unus ex his, quibus defertur bo. po. excluditur, & aliis accrescit, non immeritoq; hic rursum tractatus iuris accrescendi ponatur, dubitare contingit, quid †sit ipsum ius accrescēdi. 4

& disputatio necessaria uidetur, quia diffinitio esse rei dicitur: nec cætera possumus cognoscere, nisi eorum essentiam cognoscamus prius, q̄ est per diffinitionem, ut inquit Boe. refertq; Cy. in l. 1. in 4. col. C. de legi.

Imò ꝗ nihil tam coniunctum ipsi rei esse potest, q̄ diffinitio. Primus argumentorum locus, & unde prima adhuc disputandi principia sumūtur, & propria uerborum significatio. l. t. ff. de testa. cum similib. & in mille locis illud tritum Ci. qđ à collega nostro hic adducit, scripsimus, omnis enim quæ à ratione suscipitur de aliqua re institutio, debet semper à diffinitione proficisci, ut intelligatur, quid sit id, de quo disputatur hac de re, & de industria prætermissum.

Circa gl. continuationem tamen, unum haud omittentes, priusquàm propositæ q. rñdeamus.

Quia secundum Dec. uera non uidetur, ut potè communis ad omnes bon. pos. nec aliquo speciali respectu ad titulum istum facta, exinde continuando aliter ut infra.

A quo dissentit collega, motus quia de isto respectu nullum est uerbū, nec in titulo illo, nec in præcedenti.

Secundò, quia ueniens ad portionem deficiētis per ius accrescendi, non uenit ex persona alterius, quemadmodum deducit Dec. sed ex sua, adeo ut persona exclusi, non sit in aliqua consideratione.

Saluat etiam continuationem communem Bologne. interpres Bono. eruditissimus, & Dec. impugnat pariter ultimo loco, sic dictum fuisse ꝑ glo. qm̄ cum supra generaliter tractetur de oīb. bon. pos. congruenter ēt hic debuit tractari generaliter de his, qui consequuntur portionem alterius per ius accrescendi. & sic quemadmodum titulus præcedens comprehendit omnes bo. po. ita iste comprehendit omnes in genere.

Ego autem credo, Dec. optimè locutū fuisse, & ab his facilè defendi posse.

Nam primum parum pro rei ueritate obs. qa uerum est, aliàs non dubitaremus. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerb. obl. sed non ut continuatio gl. possit stare specialiter non facta ad istum titulum, sed generaliter (ut diximus) ad oēs bo. po. & malè, quia (eodem Decio reste) potuisset poni tractatus iste post bo. pos. sec. tab. & ꝯ tabu. in tantum, ut uirtualiter, licèt nō expressè, istud ipsum rōe prædicta subintelligi debeat, seu potius d. continuatio suppleri, quemadmodum ipse facit sic, ꝗ cum supra dictū fuerit, de his, q ad bo. po. admittunť immediatè ex eorū psona, cōpetēti ordine restabat uidere de his, qui admittūtur ex persona alterius, per ius accrescendi.

Non obst. secundum, quia imò idem dici debet necessariò, quāuis sibi acqrat, & portio portioni accrescat. l. si Titio, in §. fi. ff. de usufr. in materia no. ex quo non accresceret, nisi à cohærede omitteret, & sic (ut dicebat Dec.) non immediatè admittitur is cui accrescit, ut in tit. præcedenti, quis ad bo. po. ergo & concludenter ex psona alterius. Et simile adduci pōt etiam, ut isra ibi, his solis accrescere in dubium non uenit. q̄ uerba uidentur innuere, ꝗ portio omissa accrescat personæ, & tamen secus est de iure, aliamq;

habent interpretationem, ut his solis intelligaᵗ, id est ad eorum utilitatem.

Non obst. tertium & ultimum denique, quia & id quoque procederet, ac uerum esset, si de omnibus bo. po. tractatum fuisset ante istum titulũ, sed de sec. tab. & contra tab. tractatum fuit post, ut dictum est pariter supra, ergo malè glo. salua ri potest, nisi prædicto modo continuetur. cogi ta tamen, & aliàs à communi continuatione ipsius non recede.

Ius accrescendi igitur, & eò iam redeundo, unde discessimus, nihil aliud est, secundũ Cur. nisi portio unius repudiata, quæ alteri accrescit. quod tum ex ista rub. sumitur, tum ex dictis in materia hincinde.

Et subiicit, non solere formaliter diffiniri. quodq; est potius descriptio, quàm diffinitio.

Nec ab re addit collega, quia omnis diffinitio est periculosa in iure. l. ois diffinitio. ff. de regu. iu. optimus tex. ultra eum, in l. 1. ff. de reg. Cato. & in l. mora. ff. de usu.

Et dicit postea, subsistere non posse, cum non solum habeat locum ius accrescendi, qñ repudiatur portio, uerumetiam si quis tpe, aut morte, sit à successione exclusus. l. 3. §. fi. iunctis duab. seq. ff. de bon. poss.

Quod nemo negat, sed considerandum est, Curt. habuisse respectum ad ea, quæ frequentius accidunt, argu. in l. nam ad ea. ff. de legi. posseq; sustineri ex hoc capite, ut in simili etiam in mandato legitur.

Quod est officium honestum, gratis susceptum, ab amico exhibendum. & tamen de inhonesta re quoq; fit, & ab eo plerunque suscipitur, qui non est amicus. ita post Ray. Bald. in rubr. ff. mand. & ad idem facit tex. in l. 1. ff. de testa. ubi testamentum dicitur iusta sententia, i. solẽnis, & tamen si à patre fiat inter liberos, huiusmodi nõ est, ut ibi Aret. declarat, in pen. col. & glo. quam exclamat amplius in d. loco, in l. suus quoque, in §. puto. ff. de hære. insti. dicitur etiam in l. 1. ff. de pac. ꝙ pactum est duorum, pluriumve, in idem placitus & consensus, id est spontaneus, & tamẽ coactus quoque consensus est. l. si mulier. §. si metu. ff. quod met. cau.

Imò quòd descriptio non uidetur per accidẽtia, ut dicitur, sed potius diffinitio per genus & differentias, substantialia rei diffinitæ comprehẽdens, quoniam sensus est, nil aliud fore ius accrescendi, nisi incrementum portionis repudiatæ, acquisitum illi, qui non repudiat, & subauditione iuuabitur, ẽt inuito acquiri, seu accrescere, fieriq; probabiliter potest, ut no. in l. 1. ff. de test. & melius quàm alibi, in l. ꝙ ex duab. in §. fi. ff. de su. & leg. ubi text. clarus, clarior in l. unica, in §. his ita. C. de cad. tol. & in l. testamento iure facto. C. de impub. sexcentaq; huiusmodi sunt, non referenda. & plus ꝙ nec subauditio ẽ. necessaria erit, ex quo portio portionem ad se trahit, ita ut non aliter intelligi possit, nisi ꝙ inuito etiam accrescat, & si expressum est in legibus prælle. id gratia dubitationis tollendæ factum uidetur, non ꝙ oportuerit, aliàs personæ & non portioni accresceret, haud dicendum. d. l. si Titio, in fin. ff. de usufruc.

Aliam etiam diffinitionem ponunt quidam in l. re coniuncti, Ripa scilicet de S. Naza. in 2. colum. ff. de leg. 3.

Quòd ius est accumulans portionem deficientium, seu non petentium, portionib. petentium.

Quam adhuc collega noster impugnat, motus in primis, quia idem per idem diffiniri uidetur, cùm dicit, ius est ius. & malè, qm̃ non apparet sic diffinitum à diffinitione differre, arg. in c. fin. de insti. & in l. 2. ff. de stipu. ser. & in l. fi. ff. de offic. procu. Cæsa.

Adde & confirma tu, ex alio nõ subsistere, qa sic (ut Dialectici dicunt) non manifestaᵗ diffinitum, sed remanet æquè penitus ignotum.

Et ita in simili dicebat D. meus, impugnando pariter protestationis diffinitionem Io. Mo. relatam p Bar. in l. non solum, in §. morte, nu. 11. ff. de no. opc. nun. cũ ꝓtestatio & testatio sint idẽ.

Secundò falsa est inquit, ꝑ participium accumulans, qđ impropriè in ea positum est, ex quo cumulus aceruus dicitur, cui nihil aliud addi potest, & rursum malè, qm̃ uerba propriè debẽt poni in diffinitionibus, iuxta no. in l. 1. ff. de testa. & in l. ita uulneratus. ff. ad legem Aqui. dic tu ꝙ est text. singul. in l. quis sit fugitiuus, in §. erronem. ff. de ædi. edic.

Tertiò & ultimò, quia continet superfluitatẽ, ex quo participium non petentium, continebaᵗ sub participio deficientium. quæ, addas tu, si aliquo casu reprehẽsibilis est, isto utique esse debet. sicuti etiam si in ea quid diminutè ponatur, quoniam unum intellectum impedit, aliud uerò nõ explicat totam essentiam rei.

Nihilominus istis non obst. dico hanc quoq; posse sustineri. nec primũ facit, quia id non est idem p idem diffinire, sed uerbũ ponere potius, stans loco generis, ut ipsum ius accrescendi in specie diffiniatur. l. 2. ff. de adop. & ĩ simili declaraumus etiam in rub. ẽ. qui admi.

Non obst. secundum, quia imò propriè est apud nos, & in materia nostra, portionem portioni addere, ut in simili in actionibus dicitur, in l. edita. C. de eden. ad differentiam successorii edicti quod deuoluit, adeo ut ius accrescendi ipso sit potentius, quia non mutat gradum. l. meminimus, in fin. & ibi Bald. C. de legi. hær. dicemusq; infra si oportuerit.

Et dato ꝙ ĩpropriè positum sit in ea, haud est tñ reprehensibile. probo, quia in diffinitione actionis, est uerbum debet, qđ propriè ad ꝑsonalem refertur. l. actionum genera, in prin. ff. de ac. & ob. & tñ non solum personalis, uerum ẽt realis comprehenditur, Insti. de act. in princ.

Et

Et eodem modo dicebat, saluando glo. Host. in diffinitione probationis, in rub. extra eo.

Et benè, quia uerba debent intentioni deseruire, non intentio uerbis, maximè ut actus ualeat, & sustineatur. l. quotiens. ff. de reb. dub. c. intelligentia, de uer. sig. c. secundò requiris, de app. latè Dec. in d. rub. in 3. colum. ubi intellectus ēt ad iura, supra alleg. & maximè ad text. in d. §. ersonem, colligitur.

Non obst. tertium & ultimum, quia superfluū dici non pōt id, quod ex abūdanti expressum est, & augendæ orationis gratia, nec debet cōsequēter diffinitionem subuertere. l. quæ dubitationis tollendæ gratia. l. non solent. ff. de regul. iur. cum similibus.

Tertiam & ultimam ponit collega noster, ut nil aliud sit ius accrescendi, quàm accessio partis deficientis portioni successionis per aliquem agnitæ uel agnoscendæ contingens, deducendo postea, ut per eum.

Quæ nec pro rei ueritate displicet. sumpta ex legibus in materia allega. l. si ex pluribus. ff. de su. & le. & 3. §. fi. cum duab. seq. ff. de bon. pos. & hęc scriptura, in fi. ff. de condi. & de. & l. unica. §. his ita. C. de cad. toll. & hic, quæ iura omnia adducit Bar. in l. re coniuncti, nu. 17. ff. de leg. 3.

Sed mirum uidetur, quo ad uerba accessiōis, & successionis, quæ in ea posita sunt, ultra alias in aliis diffinitionibus quoque expressa, cum sit ius accrescēdi, uelut alluuio quadam. l. si Titio, citata etiam supra, in fi. ff. de usufr. & alluuio incrementum, seu augumentum latens, quod adhæret & connexum est, ergo non accessio, lōgè differens. l. 1. & 2. ff. de pecu. lega. l. usura, iunctā glo. ff. de uerb. sig. tradit plenè Cy. in l. intelligere, in 2. col. C. de lui. pi. & in iure accrescendi signanter Bald. in l. edita, in 4. col. in 2. lectu. C. de eden. certissimumq́; non habere locum in ℥ctib. l. si mihi & Titio. ff. de uerb. obli. & sic aliud successionis superfluum, uel saltē minus necessari...

Nisi quo ad primum saluari posse dicamus, per tex. in l. item si fundi, in §. 1. ff. de usuf. & in l. pecuniæ, in §. 1. ff. de uerb. sig.

Quo uerò ad secundum, id maioris declarationis gratia additum fuisse.

Cogitabam ego ēt, si dici posset sic, & diffiniri aliter, quòd nihil aliud sit, nisi actus acquisitionis qui prouisione legis fit, qua pars omittentis portioni adeuntis seu agnoscentis ipso iure unitur.

Vel quintò & ultimò, quòd sit legis prouisio, facta utilitatis publicæ gratia, cùm portio portioni inseparabiliter unitur, in quibus uerbis stat pondus totius disputationis.

Et si diligenter animaduerteritis, quia nolo tempus terere, à uobis ipsis constare, inuenietis ex genere & differentiis, aliaq́; requisita habere, quæ desiderantur, sumptasq́; fore ex legibus, de quib. ī, & ut infra etiam latius in progressu materiæ, declarabimus.

Additio.

In materia iuris accrescendi, plures traduntur à Doctor. diffinitiones hic, & in l. re coniuncti. ff. de leg. 3. Sed unam tantum refero, quòd portio dicatur repudiata, quæ alteri accrescit, ut hic, & in l. si ex pluribus. ff. de suis & leg. & in l. 3. in §. fin. ff. de bonor. poss.

Quæ uidetur potius descriptio quàm diffinitio, ex quo accidentia demonstrantur, & non substantia rei per genus & differentias, ut in l. 1. ff. de legi. & in l. 1. ff. de testam. & in l. 1. ff. de tute. & non negat Cur. diffinitionis author.

Imò quòd nec subsistit, quia non solùm habet locum, quando quis portionem repudiat, uerùm etiam si tempore, aut aliter exclusus sit. d. l. 3. d. §. fi. cum seq. ff de bon. pos.

Et ideo dicunt Dialectici, quòd in diffinitione, dato quòd huiusmodi sit, non debet aliquid superflue poni, uel diminutè quoniam unum impedit intellectum, aliud uerò. non explicat totam essentiam rei, aliquid Bart. in l. 1. in 5. col. C. quæ sit long. cons.

Nisi ad primum dicamus, quòd imò est diffinitio, ut infra.

Vel quòd non referat, quia non alia ratione argum. sumitur ex descriptione, quàm ex diffinitione, imò (ut sursum Dialectici dicunt) quòd plerunque etiam descriptio diffinitio appellat, licèt non propriè. quemadmodum in simili de regul. Cato. tradit idem Bart. in l. 1. in princ. ff. de regul. Caton.

Ad secūdum uerò, quòd habuit respectum Cur. ad communiter & frequentius cōtingentia, quo casu probabiliter sustinetur. l. suus quoq́;. §. pu eo, ubi glo. no. ff. de hær. insti.

Adde idem in mandato, quod est officium honestum, gratis susceptum, ab amico exhibendū, & tū plerunq́; etiam fit de re inhonesta, & ab eo suscipitur, qui non est amicus. ita Bal. post Ray. in rubr. ff. man.

Et in testō, qđ iusta sňia dr, i. solēnis. l. 1. ff. de testa. & tū si fiat à patre inter liberos, hmōi non est, uel à milite, dum est in expeditione. Aut à rustico, uel alio casu necessario, cùm non potest haberi copia testium. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testa. l. fi. C. eo. l. pe. C. de mil. test. declarat Aret. in d. l. 1. in pe. col.

Et in pacto denique, qđ est duorum, pluriūve in idem placitus & consensus, qđ uerbum ultimum exponitur, i. spontaneus, ut ibi per glo. & tū non spontaneus etiam comprehenditur quia consensus est. l. si mulier. §. si metu. ff. qđ me. cau. & no. rursum in d. l. 1.

Item & ultimò ad tertium, quòd uerum est, nisi subauditione iuuetur, quod fieri pōt, d. l. 1. ff. de testam. & est sensus.

Quòd ius accrescendi, nihil aliud est, nisi ĩcrementum, ut in simili in l. 4. C. de iu. dot. portionis repudiatæ, acquisitum illi, qui non repudiat,

id est ad utilitatẽ ipsius, quia portioni accrescit, & non personæ. l. si Titio. ff. de usufr.

Et hoc modo constabit, si cogitabis, ex genere & differentiis, substantialia rei diffinitæ comprehendet, & erit conuertibilis denique ea toto, ut par est, cum suo diffinito, iuxta not. in d. l. 1. & in l. 1. in §. dolum. ff. de do. & Instit. de ob. in princip.

Quartò dubitare cõtingit, unde istud ius ac-
5 crescendi fuerit dictum. † Doct. non declarant, sed solo hoc uerbo, & sine disputatione responderi potest, dictum fuisse ab effectu ipso, à quo sæpissimè fit denominatio, q͞a (ut diximus) portio omittentis alteri petenti accrescit. optimoq; simili comprobari põt, quia sic rursum (ut ait Pindarus) diuitias superbas appellamus, & Plutum arrogantem, ac uiribus potentem, nõ ꝙ ita sit, sed quia superbos, diuites, & arrogantes, aut potentes reddit. pluraq; huiusmodi sunt, nõ referenda, ut potè parum frugifera.

Additio.

Ad id, unde dicatur ius accrescendi, adde, & considera, ꝙ denominatio fit plerunque à nomine, siue ab authoribus, & persona, aliquando à forma, interdum à maiori & potentiori parte, nõnunquàm à digniori. sæpissimè ab effectu rei, de qua agitur. & est figura, quam Græci paranomasiam appellant.

A nomine, siue authoribus, ut Trebellianica, Publiciana, Catoniana regula. l. 1. ff. ad Trebel. §. aliæ, Insti. de act. & similes. tradit etiam Bart. in l. 1. in 2. col. ff. de reg. Cato.

A forma, ut cyphus, nauis, & einsdem generis plura. l. Iulianus. §. sed & si quis, & ibi Bald. ff. ad exhiben. l. si conuenerit. §. si quis sic. ff. de pignora. action.

A maiori & potentiori parte, in hermafrodito, quando dubitatur, cui comparandus sit. l. quæritur. ff. de stat. homi. & ita quare liber Infortiati sic appelletur, dicebat Bart. in rubr. ff. solu. mat. in 2. columna.

A digniori, ut in seruitute, quæ mixta est, & tñ Iurìscon. eam personalẽ dicit in l. 1. & ibi no. ff. de ser. arg. in l. iustissimè. ff. de ædi. edi.

Et ab effectu denique, ut hic, quia portio repudiata alteri accrescit, & in l. insulam. ff. de præscrip. uer. & in l. ubi ita donatur. ff. de dona. cau. mor. & est simile in lege Falcidia, ut p glo. Insti. eo. in prin. & si etiam possit dici, ꝙ sic à persona fuerit appellata, ut ibidem.

Et in boue, magnarum uirium animali, quem pari ratione iumentum appellamus, quia factus est, ut nos iuuet ad terram excolendam.

Imò ꝙ Iuppiter etiã à iuuãdo dictus appellatusq; est. & misericors Deus, quia misericordiã facit, iuxta illud Hiere. 9. ego sum dominus q̄ facio misericordiam & iustitiam in terra:

Dictumq; est insuper ius accrescendi (qđ ad intelligentiam infra dicendorum nota) ad differentiam iuris non decrescendi.

Quod est, q̃n pluribus, seu duobus, res est insolidum relicta, q̃m uno omittente, alteri nõ accrescit, sed potius dicitur non decrescere. l. proprium. ff. communia prædio. l. 1. §. interdum. ff. de usufr. ac. l. si mihi & tibi, ubi exemplum, in prin. ff. de leg. 1. l. hæc scriptura. §. fin. iuncta glo. ff. de condi. & demonst. l. si Titio & mihi. ff. de leg. 2. l. unica, §. sin uerò non omnes. C. de cad. tol. Bal. in col. 12. in tex. & ut per Doct. latius in l. re cõiuncti. ff. de leg. 3. & hinc est quod in feudo, q̃n sub hac forma concessum fuisset, tibi & Seio, & cuilibet uestrum, non habet locum ius accrescendi, sed non decrescendi. & idem in dignitatibus, quæ sunt indiuiduæ. c. 1. §. præterea, de prohib. feu. ali. per Fed. in usib. Ale. pulchrè cõsi. 30. col. 4. uol. 1. Dec. consi. 326. nu. 2. uol. 2.

Et differunt etiam, quia in ultimis uoluntatibus tñ locum habet ius accrescendi, ius aũt non decrescẽdi etiam in contractibus. l. si mihi & Titio. ff. de uerb. obli.

Et quia ius non decrescẽdi, indistinctè locum adhuc habet, etiam ꝙ quis ueniat de iure speciali, s͞m Bar. in d. l. re coniuncti, in 11. col. ff. de lega. 3. ius autem accrescendi non. l. mulieri. ff. de condi. & demonst.

Et quia in iure accrescendi, portio portioni accrescit cum suo onere. d. l. si Titio. §. Iulianus, sæpe alleg. ff. de lega. 2. in iure autem non decrescendi secus, quia non tenetur ad onus iniunctũ repudianti is, cui non decrescit, ut in d. l. si mihi & tibi, not.

Et ultimo loco, quia ius accrescendi non põt habere locum, ubi non est coniunctio aliqua realis aut uerbalis, aut realis & uerbalis simul, exẽplificando, ut per me in 2. lect. huius tit. in 2. eiuden. ius uerò non decrescendi, etiam inter disiũctos. l. unica. §. ubi autem. C. de cad. tol. & no. in d. l. si mihi & Titio, in prin.

Dicit etiam Bal. in l. quotiens, in 2. col. ff. de usufr. ac. ꝙ ius accrescendi, est ius per se, ius uerò non decrescendi, alienatio.

Est uerum, ꝙ largò sumpto uocabulo, ius accrescendi & pro iure non decrescendi capit, ut inquit idem Bal. in d. §. interdum, in 1. lec. strictè aũt & propriè non, ut ĩ. & est etiam gl. in d. l. hæc scriptura, in §. fi. ff. de cond. & dem. dum taponit accrescit, id est non decrescit.

Quòdq; uerbum istud in iure non reperitur, ut etiam attestatus est Ripa in d. l. re coniuncti, in 2. colum. & clarius Lan. Põli. ibidem de effectibus coniunctionum, in fi.

Quos tamen collega noster errore lapsos dicit, quòd imò inueniatur, quodq; uerbum Latinum est, per text. in l. interdum, in §. 1. ff. de hæred. insti. & in l. peculium. ff. de pecu. quorum alterum citat glo. in §. uideamus, Insti. eo. de hær. insti. ubi de hoc est & text. citat & Bald. in l. cum questio, in 2. col. in prin. licèt ipse nõ dicat, C. de

lega.

lega. alterum verò Alb. in dictio. suo, in uerbo, excresco & decresco. & gl. ante eum in l. pecuniç. in §. 1. ff. de uerb. sig. & ad idem est etiam tex. in §. hæc quoque. Insti. per quas perso. ius nob. acqui. indubitatumque uidetur, quia decresco est compositum uerbi cresco, simplicis, ut Grammatici dicunt.

Verum aduertẽdum puto, quia Ripa, & Lance. non dicunt, quòd non inueniatur uerbũ decresco, sed istud ius non decrescendi, scriptum, ut accrescendi, quasi medium sit, inter duo prædicta, sicuti inter uelle, & nolle, non uelle, ut in quit gl. in l. 1. in §. scientiam. ff. de tribu. latè Bar. in l. iam dubitari. in princ. ff. de hær. insti.

Vel salua, quòd inueniatur uirtualiter, quia (ut dixi) est medium ipsorum extremorum.

Inuenitur etiam accessio, & decessio. d. l. pecuniæ. §. 1. ff. de uerbo. sign. & ius non decrescendi, dicunt Docto. alibi in d. l. re coniuncti, posse etiam appellari ius non diminuendi, pro quibus facit gl. in d. l. pecuniæ. in §. 1. ff. de uerbo. signi.

Et assimilatur alluuioni, ut in l. si Titio. in fi. ff. de usufru.

Adde ferè idem in l. 4. ff. de iu. do. & in l. si cõ uenerit. in §. 1. ff. de pigno. actio.

Et melius quàm alibi in l. peculium, alleg. ẽt supra. ff. de pecu. dum Iuriscon. peculium simile homini esse dicit. & in l. antiquæ. in princi. C. ad Velleia. ibi, antiquæ iurisdictionis retia & nodos resoluentes, & superuacuas distinctiones exulare cupientes, sancimus, &c.

Et quòd hac de re etiam dicimus, ius semel extinctum, amplius non reuiuiscere, sicuti homo adhuc. l. qui tes. §. aream. ff. de solut. tradit Bal. in l. si quis ædes. ff. de serui. rust. præd. subiiciens inuentiones humanas esse ad naturæ similitudinem, & benè.

Et nimirum ex his (ut dictum est etiam supra) si portioni accrescit, & non personæ. d. l. si Titio. & ut per Doctor. latius hic, & in d. l. re coniuncti.

Adiicientes etiam ius istud, augumentum intrinsecum esse ad differẽtiam extrinseci, quippe quod non ueniat, nisi in iudicio emergat. l. Aediles. §. item sciendum. ff. ædil. edic. & discreti, quod etiam non uenit. l. & ubi. ff. de peti. hær. Bal. in l. edita. in lectu. Padua. col. 5. C. de eden.

6 Quintò dubitare contingit, quo iure inuentum fuerit ius† accrescendi. Dec. & Cur. hic, breuiter etiam se resoluunt, respondentes, inuentum fuisse a lege 12. tabu. quod & probant aper tè per text. in l. Cellus. in §. fi. ff. de lega. 2. cuius mentio quoque facta est supra, nec potest cauillari.

Verùm aduertendum puto, quia non legis 12. tab. sed iuris antiqui, mentionem facit, qđ tamen postea sic gl. interpretatur. & benè.

Adde tu, non aliter esse posse. Anno enim trecentesimo ab urbe condita in Græciam legati missi sunt, ut leges Solonis describerent, grauiter negotium transactum est, proximo anno redierunt, creatique sunt uiri 10. ferendarũ legum, qui 10. tabulas iuris ciuilis scripserunt, additæ sunt duæ (histo. nota est, & ut latius in l. 2. ff. de ori. iur.) appellataque lex 12. tabu. siue (ut alij dicunt) leges decemuirales, quarũ author fuit Hermodorus philosophus Ephesius, dum in Italia exularet, quas non minus auidè quoque Fauorinum legisse aiunt, quàm decem Platonis libros.

Et ad propositum colligitur ex his, quæ legũ tur Insti. de fideicom. hær. in prin. & in §. media autem iuris prudentia. de legi. agna. suc. eo. lib. tradit Bar. in l. 1. nu. 4. ff. de lega. 1.

Et ita exponit etiam gl. in l. 1. in §. si nemo. & in §. si quis adita. ff. ad Tertul. & in l. tutelas. est bo. tex. ff. de capi. di. & in l. 1. & 3. ff. de peti. hær. inducit Pau. infra in tex. in 2. col. facit etiam qđ habetur in l. lege 12. tabu. ff. de uerb. sig. sentitq; gl. not. adhuc in l. fi. in fi. ff. de regu. Cato.

Intelligendo tamen uerum, nisi subiectæ materiæ ratione aliter intelligi debeat, ut puta in casu l. 1. C. unde uir & uxor. ubi uxor quæ iure ciuili marito, uel è contra, maritus uxori ab intestato succedere non poterat, & ibi Doct. rationem assignant pro antiquo iure succedit tamẽ, quotiens deficit parentum uel liberorum, seu propinquorum, legitima uel naturalis successio, fisco excluso. & exponitur pro antiquo iure, idest Prætorio, ut etiam dicit gl. polita in l. 1. ff. eo. & est ad idem arg. in l. si uno. cum simılib. ff. loca.

7 Sextò dubitare contingit, qua† ratione inuentum, introductumque fuerit.

Et breuiter dicunt Docto. non hic, sed infra in ipsa lege, potissimùm Odof. & Ro. & alij in l. re coniuncti. ff. de leg. 3. inuentum fuisse, ne testator decederet pro parte testatus, & pro parte intestatus, quod esset aliàs contra regu. l. ius nostrum. ff. de reg. in.

* Et assignatur per gl. (ut dicunt* omnes) in l. si seruus communis. ff. de acqui. hær. signanter per d. l. ius nostrum. & in l. cum solus. ff. eod. de acqui. hær. & in l unica, in §. his ita. C. de cad. tol len. per locum à speciali, inducendo text. in l. si duobus. ff. de mili. testa. quia secus est in milite, ut in eo, eo inuito, locum haud habeat, cum priuilegio quoque militari munitus sit decedendi pro parte testatus, pro parte uerò intestatus. & est * communis.

Et hinc est, quòd à ratione ista cessante, non habet locum in legatis, ut in d. §. his ita. not. & in §. ubi autem. & utrobique Cy. atque alij, c. cũ cessante. de appel. quòdque per testatorem prohiberi non potest, ut hic no. & nimirum ẽt, quia nemo facere potest, quo minus leges habeát locum in suo testamẽto. l. nemo potest. ff. de leg. 1. argu.

arg. in l. ius publicum. ff. de pact. & in cle. ne Romani, de electio.

Et ita tradit Bal. per d. reg. in l. si filius hæres, col. 4. contra Bar. ff. de lib. & posthu.

Quam tamen, ex pluribus, impugnat Alex. in d. loco, in pe. col. & Ias. in 3. moti, quia etiam ius accrescendi locum habet inter succedentes ab intestato, ut hic, inq; illis uerbis, cessante legitima succesione. l. lege 12. tab. ff. de uerb. sig. l. 3. §. de illo. ff. pro so. l. si Titio. §. Iulianus. ff. de leg. 2. & in l. qui ex duabus, in §. fi. ff. de acq. hær.

Secundò, quia nec procederet in contractib. in quibus tamen est adhuc locus iuri accrescēdi. l. fundus. ff. de contrahen. empt. & ita sumatur ibi per Bartol.

Tertiò, quia alibi non poterat decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, ex quo de substituto sibi prouiderat defunctus, & tamen ius accrescendi locum habet. l. si solus. ff. de acquiren. hæred.

Quartò, quia esto ꝗ à principio non possit decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, quo casu intelligitur regu. d. l. ius nostrum, potest tamen ex post facto. l. circa. ff. de inof. test. l. nam & si parentibus. §. fi. ff. eod. tradit Bar. in l. si quis sub conditione, in 2. column. ff. de testamen. tut. & in l. cum filius, in principio. ff. de legatis secundo.

Quintò adde tu, bene facere, quia nec est semper uera d. regu. nec generalis ex alio, ex quo si frater instituat sibi fratrem, & personam exinde, quæ turpis sit, ualet pro parte testamentum, pro parte uerò non. l. fratres, & ibi Bar. C. de inof. testam. & iste est propriè casus l. circa, præalle. ff. de inoffi. test. & si pater filium hęredem instituat pariter, habeatq; feudum, eidem succedit etiam in feudo, & tñ causa testati cessat eo casu, secundum Bald. hoc ipsum sic demonstrantem, in c. 1. in prin. in 3. col. de suc. feu. in usib. feu. namque de feudo testari nō potest, ut ibi, inq; ablatiuis illis absolutis, nulla ordinatione defuncti in feudo ualente.

Imò quòd mulier quoque potest sic decedere. l. 1. ubi idem Bart. in specie, C. de secun. nupt. dicens mulierem relinquere marito non posse, nisi tertiam partem bonorum suorum. si ergo ī totum eum instituat, pro parte testata decedet, & pro parte intestata.

Breuiter (ut idem Dec. dicit, & bene) nō est ab ipsa ratione discedendum. ex quo primum uerum est secundum eum, ex alio. l. si quis cum nullum. ff. de iu. cod. ita ut sensus sit, locum habere inter succedentes ex testamento, ratione prædicta, & ab intestato, quoniam sic taciiè defunctus uoluisse uidetur, cum testamentum non fecerit. d. l. si quis cum nullum. l. conficiuntur. ff. eod. Alexan. pulchrè in l. hæredes mei, in §. cum ita, colum. 6. ff. ad Treb.

Et hinc est (ut dicebam etiam supra) ꝗ exclu dit successorium edictum, nec expressam habēt nec tacitam. l. si Titio & Mæuio. §. Iulianus. ff. de leg. 2. & ut infra latius.

Quòdque collatio in succedentibus ab intestato, locum habet hac ratione, siue iure prætorio, siue ciuili succedant, quia succedunt cum isto onere conferendi. l. 1. §. si ex dodrante, & ibi Bar. in fi. & in §. seq. ff. de colla. bo.

Et ꝙ denīq; non mirum est, hac de re, si in ca su c. in præsentia, de prob. (ut ibi Doct. dicunt) fideicommissarii agebant, restitutione etiam nō facta, quia erant proximiores uenientes ab intestato.

Non obst. secundum, quia id non est regulare. l. si mihi & Titio. ff. de uerb. obl. dixi supra, & consequenter non attendendum. l. ab ea parte. ff. de prob. l. suus quoque. §. puto. ff. de hær. insti l. quotiens, ubi Bar. ff. si quis cau.

Et nimirum, quia ius istud accrescēdi, est ita tacitum, ut no. in l. apud Iulianum, in §. 1. ff ad Treb. quod ampliat, ampliatio autem non habet locum in cōtractibus stricti iuris. l. quicquid astringendæ. ff. de uerb. obli. Bal. consi. 301. col. 4. uolum. 1. ergo.

Et ita resident & omnes hic, maximè idē Deci. & rursum bene, & infra latius. & testatur Ancharan. consi. 145. incipien. duo prima dubia, in principio.

Et nimirum ultra, quia hoc casu non cadit inter contrahentes coniunctio aliqua, ut locum inter eos habere possit. l. aquam. ff. quemad. ser. ami. l. huiusmodi. §. quibus ita. ff. de leg. 1.

Et potest inferri, si ex pluribus emphyteoticis, uel feudatariis unus moriat hac de re, eius portionem aliis non accrescere, sed ad dominum redire, quod tamen dictum in feudo non firmo, & pro nunc me remitto ad dicta per Alexan. consi. 30. incip. quoniam omne, in 3. col. in 1. uolu. & dixi etiam supra.

Est neminem, ꝙ obstat tex. in d. l. fundus ille, cui respondent Doct. hic, & in d. l. si mihi & Titio, illud ideo esse, quia ita uerisimiliter colligebatur, ex ipsorum contrahentium mente fuisse, de quo nullum ibi est uerbum.

Melioręq; solu. tradi potest, si dicamus, eo casu locum habere, quia foret absurdum & inconueniens, nisi totus fundus uenderetur, & nisi ēditor totum consequeretur precium, quod sensit Aug. ubi aliàs etiam fallentias ponit, in l. qui repudiantis, in prin. in 2. col. ff. de inof. testa. quæ nec adhuc placet, ex quo non in hoc etiā fundat se tex. ille. & quia subesse quid uidetur, qđ non ditori potest imputari, cur legem apertius nō dixerit, arg. in l. ueteribus. ff. de pac.

Et iudicio meo posset probabiliter sic responderi, quòd ibi non agatur de iure accrescendi, sed an fundus uni tantum, uel duobus, esset uenditus. & deciditur breuiter, quòd uni tantū uenditus est, ex quo alter erat absens, cui emere qs non

non poterat. & signanter ita declarat glo.in l.cũ quidam, in fi.C.de uerb.sig. quod secus si p̃sens fuisset.ut ibi.

Vel quod ibi persona inutilis censebatur adiecta ad solutionem, usque adeo ut obligationẽ solidam in persona efficaci impedire nõ possit. & sensit Bal.consi.301.col.4.uol.1. pro qua sol. facit regu.l.certi condictio.§.qm̃.ff.si cert.pe. & c.utile per inutile,de reg.iu.in 6.

Vel quod sit ius accrescendi conuentionale, non legale,& de quo hic,& tradit idem Bal.cõs. 281.col.2.uol.3.

Non obst. igitur tertium, quia (ut ibi dicit Barto.) id est speciali ratione inductum, ne contingat personam repræsentatam in parte omissa, diu stare in pendenti, & habetur aliàs de materia in l.fi.ff.communia præd. & in l.usufructus.ff. stipul.seruorum.

Vel,ut Imo.adhuc ibidem, quia non uidetur testator uoluisse prohibere in dubio ius accrescendi,nisi aliud manifestissimè appareat. l.quotiens.§.si duo.ff.de hær.inst.

Quarum solu.pro rei ueritate neutra placet. non prima,quia non erat quæstio,an persona repræsentata posset stare in pendenti, necne. non etiam secunda, quia iuris accrescendi uerbum nullum est in d.l.

Igitur crederem potius dici posse, ꝙ nihil ad propositum faciat, & si text.ille de se singularis sit,quoniam si ius prædictum considerabile est in diuersis personis,qñ portio unius omissa,alteri accrescit,ibiq; solus hæres institutus reperiatur,eique datus substitutus in parte, sublata ex hoc sibi potentia repudiãdi.l.1.§.si proponatur. ff.si quis omi.cau.testam. declarant Scriben.potissimum idem Imol.ibi in princ. non est ratio, qua dicere possimus, iuri accrescendi tunc locum fore.

Et signanter inquit,partem quidẽ omitti minimè posse,quasi dicat,si solus est hæres,& adeat partem, ꝙ uidebitur omnes sibi quæsiuisse, ubi aliàs ius accrescendi ipso iure accrescit. l.2. §.si duo.ff.de bon.pos.sec.tab.

Vel dicamus, & iudicio meo plana est sol. qđ ibi non agitur de aliquo iure ac. sed qđ si quis solus ex pluribus partibus sit hæres institutus, quãquam in aliqua habeat substitutum, uel aliis mixtis hæredibus, adeundo portionem, totum sibi acquirit,ex quo hæreditas indiuidua est.l. 1. ff.eod.quod tamen non est in repudiatione,quia nec ualet nec ad se alias attrahit portiones, ut ibi per Pau.Cast. quid ergo ad propositum (ut dixi) iuris ac.quod, pluribus cohæredibus institutis,& uno repudiante, locum habet, repudiataque portio portioni non repudiãtis accrescit, ut s.dictum est pariter.

Non obst. quartum, quia respondet Deci. in querela id sibi locum uendicare, nos autem loquimur in iure accrescendi,& sic nihil facit, nec officit si diceretur, quòd diuersificatur casus, nec obiectum tollitur. l.si libertus minorẽ, ubi not.text.ff.de iur.patr. quia diuersitatis rationẽ etiam assignat,aditionis hæreditatis in querela, in iure accrescendi haud considerabile.l.1.§.interdum.ff.de usuf.act.

Adde quòd ĩ simili hoc est,quod dicebat Bar. ĩ l.usufructus.2.C.de usuf.ꝙ hęc distinctio adhiberi in alia materia non potest.

Et responde aliter, ꝙ ubi facto iudicis opus est, potest decedere testator pro parte testatus, & pro parte intestatus.l.antiqui.ff.si pars hæ.pe. & ibi gl.d.l.circa.aliàs non, ut hic, & in materia nostra. & sentit Bar.in l.si ego,in fi. ff.de iniu.testa.& dixi etiam in 1.lect.

Non obst.quintum & ultimum,quia non decedit intestatus pro parte(ad id de l.fratres.C.de inoffi.test.proximè responsum est, nec repeto) quo ad feudum, quandoquidem transeat cũ vniuersitate,ut ibi dicit Bal.dando instãtiam, quod sic uenit etiam in peti.hæreditatis.l.itẽ ueniunt. §.fi.ff.de pet.hær.& facit text.adhoc allegari solitus,in l.quædam. ff.de acq.re.do. & quo ad mulierem, quod imò maritus est insolidum hæres, licèt aliquam partẽ soluat fisco, ut ibi per Bart. uel (ut supra ad secundum) specialiter scilicet, in d.casibus id statutum fuisse, ut etiam ĩ milite. l.si duobus.ff.de mili.test.no.in d.§.his ita,alleg. sæpe. C.de cad.tol.in milite ob simplicitatẽ militiæ.l.fi.C.de iu.delib.l.1.C.de iu.& fac.ignor. in muliere ob sexus imbecillitatem. l.2. §.1. ff.ad Velleia.declarat Bar.in d.l.1.C.de secund.nupt. ita ut satis sit habere regulam, ad quam etiam se adaptat lex,uulg.iuribus,nam ad ea. ff.de legi.l. 4.§.1.ff.de fideicom.lib.tradit Bart.in l.fin.in 3. col.C.de sen.pa.

Et ideo in legatis non accrescit inuito, quia pars repudiata remanet hæredi,nec potest d. functus (ut dicebam etiam supra) pro parte testatus,& pro parte intestatus,decedere,ut in hæreditate.d.l.unica.§.1.in prin. & in §. pro secundo. C.de cad.tol.& no.in l.si mihi & tibi,in princ.ff. de lega.1. uel (sepositis his, vt dicit Imp.in d.§. his ita) quia absurdum esset eiusdem hæreditatis partem agnoscere, partem uerò respuere.

Vel ne iniuria afficiatur defunctus sine successoribus, uel ex testamẽto, uel ab intestato sic manendo, l.& quia.ff.de inter.act. qui etiam fingit uelle quod à iure disponitur,argu.in l.si duo. ff. de acq.hær.Bald.in l.prioribus, col.15.C.de impub.& al.sub.Alex.in d.§.cum ita.colum.5.

Et hæc sufficiant,missis pro nunc aliis rationibus, quia suo loco dicemus si oportuerit,& latius infra in text.

Septimò & ultimò (reliqua enim in progressu materiæ uidebimus) dubitare contingit,an ve-
8 niens per ius accrescendi † uenire dicatur iure
proprio, & ex testatoris dispositione, an uerò
ex dispositione legis: estq; articulus ac q. multũ
dispu-

* disputabilis. Et breuiter communis opi.* est, quòd iure proprio ueniat, & ex dispositione testatoris.

Potestque (ut dicunt omnes) optimis iuribus & rationibus comprobari: & primò, quia uidetur casus in l. si Titio. in §. Iulianus. ff. de leg. 2. ubi is cui portio accrescit, quasi substitutus dicitur: sed substitutus absque dubio uocatus est à testatore, quia substitutio est secunda institutio. l. precibus. C. de impub. & hac ratione excludit ipsum ius accrescendi. l. 2. §. si duo. cum similib. de quibus infra. ff. de bon. pos. secun. tabu. ergo ueniens pariter dicto iure, ex uoluntate testatoris uenire dicetur.

Secundò, & clarius in l. si in testamento. ff. de uulga. & pup. substi. ubi substitutus per hæc uerba, quisquis mihi hæres erit, uocatur pro hæreditaria portione, in qua illud etiam computatur quod quis habet per ius accrescendi, ergo ex dispositione testatoris, & (ut dictum est) substitutionis ratione, quod uterque Deci. Curt. & alij etiam sentiunt disputantes, & benè. & Ias. ante eos in l. si mihi & tibi. col. 1. ff. de lega. 1.

Tertiò inducunt text. in d. l. si mihi & tibi. in princ. & ibi Bal. no. ubi si mihi & tibi res legata sit, deinde die legati cedente, ego tibi hæres extitero, illud quod habeo per ius accrescendi, iure proprio habere dicor, & consequenter dispositione testatoris mediante.

Quartò probo ego ratione, ultra dicta aliàs, quia præsupponit bono. possess. siue hæredem portionem habentem, cui omissa accrescat necessariò. l. 3. §. fi. allega. sæpe, ff. de bono. pos. l. si ex pluribus. ff. de suis & legi. sed hæredi (quod negari non potest) obuenit portio ex dispositione testatoris, imò quod ipsum repræsentat, finguntur que una & eadem persona. §. 1. i Authen. de iureiur. à mo. præst. ergo & ius accrescendi, quod argumentum dicitur intrinsecū, ut inquit Bal. citatus etiam supra, in l. edita. in 2. lectu. col. 5. C. de eden. & consi. 301. col. 4. uol. 1. & est ad propositum arg. in l. inter socerum. in §. cum inter. ff. de pac. do. & in l. etiā. C. de iu. do. & in l. si conuenerit. in §. 1. ff. de pign. act. & in l. si fundus. in prin. ff. de pign. cum simi. imò in terminis tex. in l. si Titio. in fi. ff. de usufr.

Quintò, & ultimò, quia testamentum minus solemne d. ius accrescendi non impedit. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testa. tradit Bal. in l. si post diuisionem. ad fi. C. de iur. & fac. igno. quandoquidem ex eo uoluntas probetur. l. fi. ff. de reb. eo. ergo ex ipsius defuncti dispositione prouenire necessariò dicetur, sibiq; proprio iure acquiri.

Verum est, quòd ex dispositione testatoris tacita hoc idem intelligi debet, non expressa, quia legis decisionem sciuisse uidetur, & uoluisse exinde etiam omnino seruari debere. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. & in consequentiam quidem, non principaliter, & immediatè. & hoc est quod dicit text. adhuc in l. qui ex duabus. in §. fi. & in l. seruus communis. in fi. ibi, tacito iure partes ei accrescunt. ff. de acqui. hæred. quem citat Pau. Cast. in d. l. si in testamēto. & Dec. hic.

Quibus tamen nō obstantibus, senserunt aliqui audacter contrarium, præsertim Soci. in d. l. mihi & tibi. quem rursum idem Deci. hic refert. ff. de lega. 1.

Motus & ipse, quoniam dici probabiliter nō potest, quòd à testatore procedat, ex quo dispositio iuris ad idem quoque concurrit. l. hoc legatum. ff. de leg. 3. l. 1. ff. de donat. cum simi.

Secundò, quia si ex testatoris dispositione procederet, quamuis tacita, locum haberet etiā in milite, cuius uoluntas maximè debet attendi. l. licet. C. de pac. & tamen non habet, quia potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus. l. si duobus. ff. de mili. testa. & no. in l. unica, in §. his ita. C. de cad. tol.

Tertiò, quia si admittitur quoque, cum datur bon. pos. contra tab. l. si duobus. in princ. ff. de bon. pos. contra tabu. uel intentatur querela. l. si proponas. §. fi. ff. de inof. testa. & in actione ad supplementum legitimę, quę subrogatur loco querele, ut in l. re coniuncti. ubi utrunque Ias. col. ante pe. ff. de leg. 3. & sic contra uoluntatem defuncti, quomodo possumus dicere, quod ex ipsius dispositione procedat, hæc enim repugnare uidentur. l. ubi repugnantia. ff. de regn. iur. & ad longum, ut per Deci. hic, Sapi. & alios infra in tex. in prin.

Quartò, quia attenta communi opi. præsumptiua esset hoc modo interpretatio, cum tamen sit extensiua potius, ut per iuris fictionem, secū dum gl. in uerbo hæreditatem. in l. apud Iulianum. in §. 1. ff. ad Trebel. quam ad idem inducit Soci. in d. l. si mihi & tibi. & Bal. infra in text. in 9. q. & Ias. in l. hæc uerba. nu. 5. ff. de lega. 1. & in l. 1. col. 2. C. de mili. testa. idem Bald. in c. 1. in §. fi. de suc. feu. in usib. feu. duoque sunt ualde differentia, iuxta not. in l. unica, in §. accedit. C. de rei uxo. act.

Quintò, & ultimò inducit Deci. Seni. adhuc in tex. infra in 1. col. d. l. si duobus. ff. de mili. testa. ubi in milite non habet locum ius accrescendi, nisi uoluntas defuncti probata fuerit, ergo non ex tacita dicetur uenire ipsius dispositione, quoniam à lege sic non desideraretur probatio uoluntatis.

Et expressè hoc idem colligitur ex l. si in testamento. etiam supra alleg. ff. de uulg. & pupil. subst. ibi, an quod per legem alteram partē, &c.

Sed à cōmuni opi. recedendum non est, quicquid ego aliàs dixerim. & nouissimè probatur, quia id prouenire ab aliquo dicitur, & ex ipsius uoluntate, ac propriè, quod immediatè prouenit. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur. l. 1. ff. ut ex legi. & Senatuscon. §. pœnales. Insti. de actio. sed immediatè

diatè ius accrescendi prouenit à lege 12. tabu. ut supra dictum est, & probatur in l. Celsus. in §. fi. ff. de lega. 2. ergo mediatè & tacitè à testatore.

Secundò, quia si proueniret à testatore, & ex ipsius iudicio, seu dispositione, expressè iure q; proprio acquireretur, ratione testamẽti, posset etiam à testatore prohiberi, eidemque renuntiari, nec inuito accresceret, & tamen non potest, inuitoque accrescit regulariter. l. unica. §. his ita. C. de cadu. tol. l. seruus communis. & ibi not. ff. de acqui. hær. tradit Bar. in l. 2. nu. 2. ff. eo. Imol. latè in l. 1. in §. si ex fundo. ff. de hæ. insti. & infra in tex. (singula referendo singulis) Bal. in 9. q. al lega. etiam supra.

Tertiò, & ultimò, quia actus semper attribuitur primæ causæ. l. item eorum. §. si decuriones. ff. quod cuiusque uni. no. c. literis. de rescri. tradit Bart. in l. unum ex familia. in §. si de falcidia. ff. de lega. 2. sed prima causa est lex, ergo non testator, nisi tacitè, & secundariò, modoque antedicto, ut supra, & secundum cõem.

Et tenendo sic, facilè contraria subuertẽtur.

Nam primum ob. parum, quia stant ista simul ꝙ concurrat legis dispositio ad idem, & quòd à lege prouenire dicatur etiam ex iudicio testatoris simul, expressè scilicet, & tacitè: mediatè, & immediatè: principaliter, & secundariò.

Tolle simile in actione commodati, quæ Prætoria dicitur uno respectu, & tamen origine est ciuilis. l. 1. l. in commodato. §. sicut. ff. commod. & sic immediatè, & principaliter à lege, secundariò autem à Prætore.

Et ita quoque in peti. hær. inquit Alex. in l. aduersus. C. de neg. gest. concordando tex. in l. fin. C. de pe. hær. & in l. 1. ff. si pars hær. pet.

Non ob. secundum, quia si hoc ipsum habet à lege, ut possit decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, sicuti dictum est: non uidetur uoluisse quòd locum habeat in eius testamẽto. & sensit etiam Deci. hic, & benè, & ante eum Ias. in l. 1. C. de mi. testa. Imò quòd argu. retorquebitur sic, si in testamento militis locum non habet, cum possit decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, nec probabiliter ex hoc dicatur à uoluntate testatoris prouenire, in pagano secus & regulariter decisum esse tenebimus, de tacita & coniecturata semper intelligendo, ut supra.

Non ob. tertium, quia dicam, regulare nõ esse, & sic non attendendum. l. ab ea parte. ff. de probа. cũ uulg. & ut per Doc. hic, maximè Dec. in fi.

Vel & aliter, ut Sapia, infra in text. colũ. 2. in prin. quòd licèt contra tabulę tur testamentũ, attamen ex ipsius defuncti uoluntate, tacita adhuc uenire dicitur, ex quo (inquit ipse) fingitur cogitare quod ius commune disponit. l. si quia enim. ff. de condi. & demon. l. si duo. ff. de acqui. hær. Bald. in l. precibus. colum. 11. C. de impub. nec displicet.

Adde simile in l. si quis cum nullum. & in l. conficiuntur. ff. de in. codi. quòdque aliàs bon. pos. contra tabu. ex testamento dicitur, licèt testamentum subuertatur, quia non daretur, nisi factum fuisset, ut per Rofr. in tract. libel. de bo. pos. col. 3.

Non ob. quartum, quia gl. in d. §. 1. aliàs idem Iulianus, est reprobata, ut collega hic testatur, post Clau. A quen. ibi eam in specie probantem, & benè, quia cum sit hæres uerè, non potest dici, quòd habeat locum fictio. l. filio quem pater. ff. de libe. & posthu. tradit Barto. in l. 2. in §. hoc autem senatus. ff. ad Sylla. & quia non alia fictio esse potest, quàm inductiu, a arg. in l. 1. C. de rei uxo. acti. quæ locum non habet in his, quæ sunt iuris. §. fi. Insti. de nup. l. in bello. §. 1. §. in medio tempore. ff. de capti. uerum, esse hæredem, est iuris. l. nihil aliud. ff. de uerb. sig. ergo.

Sed quid ad rumbum (ut aiunt) an ueniens ꝑ ius accrescendi hæres uerè uel fictè dicatur, cũ sit disputatio, an ex coniecturata mente testatoris ueniat, necne, an uerò à lege: stant enim ista simul, quòd uerè sit hæres, uel ex uoluntate testatoris ueniat, uel ex dispositione legis, ergo nihil ad propositum argu.

Non ob. quintum, & ultimum, quia (ut gl. ibi dicit, quam hic etiam Cur. sequutus est) eo casu uoluntas tacita non sufficiebat, ex quo agebatur de exclusione patroni & de ipsius fauore, secundum Deci. in l. 1. nu. 7. ad fi. C. de mili. testa.

Et nimirum, quia uidemus etiam non sufficere in simili, quo ad exclusionem matris, si sit tacita pupillaris, comprehensa in expressa uulgari, quod tamen facit expressa. c. si pater. de testa. in 6. & no. in l. precibus. C. de impub.

Et est sol. satis realis, quam tamen impugnat collega hic, quia quemadmodum uoluntas tacita, mediante iure accrescendi, excludit uenientes ab intestato, ita etiam excludit patronum, ut ꝑ Sapi. etiam ante eum hic.

Et quia speciale est in milite, propter militiã, ut ibi, ergo non in patrono.

Considerando quoque ultimo loco, quòd si Cur. ratione sol. uera esset propter dationem libertatis, quæ inæstimabilis est, iam non aliud diceremus, nisi fore semper in patrono speciale, quod tamen absurdum uidetur.

Et egregiè quidem, sed cogitabam facilè defendi posse, & dici ad primum, non esse uerum, quia secundum Cur. maior ratio est in patrono omnino, quàm in cæteris uenientibus ab intestato. licèt ergo (ut dicebamus) tacita sufficiat, quo ad eorum exclusionem, expressa nihilominus in patrono desideratur.

Ad secundum uerò, quòd sicuti speciale est in milite ibi, quòd decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus, ita est in patrono (& argu. retorquebitur) ut non tacita, sed expressa uolũtate excludatur.

Et

Et ultimo loco ad tertium, quòd imò absurdum non est, quodque in eo multa specialia ea ratione statuta fuerunt, de quibus per glo. in l. fi. C. de bon. lib. & in l. t. & ibi Bald. in 2. col. C. si quid in frau. pat. aliquid Spec. in tit. de compet. iu. adi. in §. 1. uer. 41. & pro hac responsione est text. clarus in §. fin. Insti. de do. in tantum ut uideamus, sicuti in iuribus præalle. legitur, ꝙ magis patrono fauetur, quàm patri, in cuius fauorē bon. pos. unde le. ab intest. & contra tab. ex testamento inuenta est, quæ postea patri communicata fuerunt. l. 1. ff. si à pa. quis fue. ma. quodque alienata in fraudem patroni, luæque legitimæ, reuocantur, & non à patre. l. non usque adeo. ff. eodem.

Aliam etiam sol. tradit adhuc Deci. in d. l. 1. C. de mili. testa. ꝙ de uoluntate constat, eo ipso ꝙ contrarium non probatur.

Quā adhuc idem collega noster impugnat, dicens confundi ꝑ illum text. probationē requirētem, quod satis in inductione fuerat dictum.

Sed responde, & istam quoque sustinendo, ꝓbari eo ipso quòd non ostenditur contrarium, & nouissimè habetur in simili, in l. super ſeruis. C. qui mili. non po. & in l. uerius. ff. de ꝓba. ubi ignorantia pari modo probatur, eo ipso ꝙ non ostenditur ꝯrium. & declarat Bart. in l. si cui, in §. iisdem, in 1. col. ff. de accus.

Vltimò rñdet idem Dec. hic, ꝙ speciale sit ibi in milite, qui potest decedere pro parte testatus & pro parte intestatus, nisi contraria uoluntas probata fuerit, quem rursus collega sequitur, & negari non potest.

Sed uidetur mihi, quantum ad prædicta, non subsistere, quoniam si probatio uoluntatis, secundum istam inductionem, requiritur, tacita (ut dicebatur) non sufficiet.

Eoq; magis, quia non in milite simpliciter loquitur, sed cum mysterio, in milite liberto, ideo 1. & 2. solidiores ista, & absque dubio tenendæ.

Ex quibus tollitur inductio quoque l. si in testamento. ff. de uulg. & pup. substi. & alia ad idē etiam inducta, quoniam uerum est id immediatè & principaliter, sed non quòd mediatè & secundariò etiam à testatoris uoluntate non dicatur prouenire.

Additio.

In ista q. an ius accrescendi prouenire dicatur à lege, an uerò à testatore.

Prima facie uideretur dicendum, à lege prouenire, absque dubio.

Et hoc ipsum, ac primò, quia negari non potest, quòd ab ipsa non sit inuentum. l. Celsus. §. fi. ff. de leg. 2.

Secundò ad idem uidetur text. in l. si in testamento. ff. de uulg. & pup. subs. ubi ad literam dr pariter, partem illā, quæ à cohærede omissa est, alteri accrescere per legem.

Tertiò & ultimò, quia si proueniret à testatore, posset etiam ab ipso prohiberi, seu ipsi renūtiari, & tñ non potest: imò ꝙ inuito, & ipso quidem iure, accrescit. l. unica, §. his ita. C. de cadu. tollen. not. Barto. in l. 2. in 2. colum. ff. de acqui. hær. Sapia hic, in princ. & omnes in l. re coniuncti. ff. de leg. 3.

Sed tamen contrarium uerius uidetur, per text. clarum in l. si Titio, in §. Iulianus. ff. de lega. secundo, ponderando uerbum, quasi substitutus, quod nihil aliud innuit, nisi testatoris uoluntatem.

Ad idem facit text. in l. qui ex duabus, in §. fi. ff. de acquir. hære. quem citat glo. in d. §. his ita. ibi, deficientium partes etiam inuitus accipit, i. tacitè, quod nil aliud est dicere adhuc, nisi ꝙ à uoluntate testatoris proueniat, qui ita uoluisse ur, cōformando se cum dispositione iuris cōis. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb.

Vltimò facit tex. in l. seruus communis ab extero. ff. eod. de acq. hær. ibi, tacito iure partes ei accrescunt, i. quia testator (ut diximus) uerisimiliter ita uoluisse uidetur.

Fœdere distinctionis, possunt siue alia disputatione opin. concordari, & dici, quòd immediatè, ac principaliter prouenit à lege, mediatè autem & consequenter à uoluntate testatoris: uel expressè à lege, tacitè uerò à testatore.

Vel & ultimò considerata causa originaria, à lege, aliàs aūt à testatore, & ita tandem omnes ferè, & bene transire uidentur hic, & in locis in materia allega.

Sed difficultatem moueo, quomodo hoc idē possibile sit, cū originē proueniat (ut diximus) à lege 12. tab. d. l. Celsus. §. fin. ff. de leg. 2. & origo semper spectari debeat. l. 3. C. ad Mace. facit optimus text. in l. aduersus. C. de non nume. pe. ergo nullo modo, nec expressè, nec tacitè, à uoluntate testatoris.

Et quia etiam actus debet (vt dicebam adhuc supra) attribui semper primæ causæ, principio & non fini. d. c. literis, de rescript. quem text. ibi dicit singul. Abb. & nouissimè exclamat dominus meus Burgos in c. cum dilecti, num. 40. de empt. & uendit.

Et in simili inquit Bar. in l. 3. in §. bonorum. ff. de bon. poss. estque opin. communis, quòd licèt lex utatur ministerio Prætoris in casu l. t. ff. ut ex legi. Senatusve cons. attamen bon. poss. de qua ibi, ratione prædicta, est ciuilis, & ut latè dictum fuit in rub. s. qui admi.

Quodq; filius, esto quòd ueniat per unde agnati uel cognati, habet tamen semper annum. l. 1. §. sed uidendum. ff. de suc. edi. l. pen. §. filius. ff. quis ordo in bon. poss. ser. sed principium, primaque causa, fuit lex, ergo non erit in consideratione uoluntas testatoris, nō expressa, & multominus tacita.

Vltimò, quia si testatorum gratia d. ius inuentum est, ne decederent pro parte testati, & pro parte

parte intestati, ut supra, conuenire haud uidet, quòd à coniecturata & tacita uoluntate eorum dicatur potius, quàm à lege, prouenire, argu. in l. tutori, ibi, sufficit si in paucis amici laborib. consulatur. C. de neg. gest.

Nec uideo qualiter posit responderi, nisi ad primum & secundum pariter (ad idem enim tendunt) originem omnino spectari dicamus, sed non ut coniecturata testatoris uoluntas excludatur, quæ secundariò, licèt non principaliter, in consideratione esse debet, aliàs supra alleg. refragarentur ualde, maximè tex. in d. §. Iulianus. & in d. l. qui ex duabus.

Et ad tertium denique, id quoque uerum esse, sed omnino ut & ipse testator, hoc ipsum pariter, non uidetur saltem tacitè uoluisse, & ut ex iuribus supra ostensum est, quæ ad idē sunt plusquam aperta & clara.

Et est utilitas disputationis, hacq; distinctione quoque possent opin. concordari, quia diuersi oriuntur, atque resultant effectus, de quibus supra, & in d. §. Iulianus, & præcipuè ut inuito accrescat, & ipso quidem iure, nec posit repudiari, & isto casu immediatè à lege prouenire dicatur, cum publicum interesse respiciat, ne testator scilicet pro parte testatus, & pro parte intestatus decedat. & ita Soc. opin. & sequacium locum habeat, & ut accrescat cum suo onere. d. §. Iulianus. l. unica, §. his ita. C. de cad. tol. & tunc à uoluntate testatoris tacita, licèt non expressa, procedat, & ita intelligatur communis.

Aliā distinctionē tradunt quoq; Bono. hic, in rub. nu. 25. qđ aut sumus in successionibus ab intestato, & tūc dici potest, quod à lege proueniat, aut in successionibus ex testamento, & isto casu quòd proueniat à uoluntate testatoris.

Nec displicet, sed cōsidera adhuc, urgere fundamentum præ cæteris, si hoc idem esset uerum quòd posset prohiberi, & tamen non prohibetur, nec prohiberi potest, ut s. Et maximè, qm̄ induceretur contradictio seu repugnantia testati & intestati, ut per Aug. in l. penult. in princip. ff. de iniu. testamen. & in l. 1. in §. si ex fundo. ff. de hæred. instituen.

Posset etiam distingui ultra omnes sic, quòd aut originē & principium scrutari uolumus, & tunc dicemus à lege prouenire, aut finem, & effectum ipsius iuris accrescendi, & tunc secus, diceturque prouenire à tacita uoluntate testatoris. l. cuius effectus. ff. de regul. iur. l. nemo. C. de summa tri. Bald. in l. humanitatis. in princip. in oppo. C. de impub.

In isto articulo, an ius accrescendi prouenire dicatur à testatore, an uerò à lege, communis * opin. est quod à testatore proueniat tacitè tamen, non expressè.

Et probatur primò per tex. in l. si Titio, in §. 1. ff. de leg. 2. ubi is cui portio accrescit, dicitur quasi substitutus. Substitutio fit à testatore, qm̄ est secunda institutio. l. precibus. C. de imp. ergo & ab eo ius accrescendi quoque prouenire dicetur.

Secundò per text. in l. si in testamento. ff. de uulg. & pup. subst. ubi substitutus per hæc uerba, quisquis mihi hæres erit, uocatur pro hæreditaria portione, in qua computatur etiā quod habet per ius ac. ergo à testatore.

Tertiò per tex. in l. si mihi & tibi. ff. de lega. 1. ubi si mihi & tibi res legata sit, ego uerò tibi succedam, quod habeo ius accrescendi, dicor habere à testatore. ergo ab eo etiam ꝓuenire dicet.

Quartò, quia ius ac. est cum portio repudiata ab hærede accrescit portioni non repudiātis, hæres & portio hæreditaris à testatore ꝓuenit, ergo & ius ipsum ac. argu. in l. manumissiones quoque. ff. de iusti. & iur.

Quintò, quia ius ac. etiam in testamento minus solemni locum habet, ut per Bal. in l. si post diuisionem, in fi. C. de iu. & fac. igno. l. hac consultisima. §. ex imperfecto. C. de testa.

Et nimirum, quia ex eo uoluntas testatoris probatur. l. si. ff. de reb. eo ergo à testatore prouenire dicetur.

Quæ opin. tamen uera non uidetur, qa (mitto fundamenta tenentium contrarium, & maximè Soci. in d. l. si mihi & tibi, rel a1a aliàs, qm̄ facilè tolli possunt, & quoniam natura nouas semper deproperat edere formas inquit text. in l. secunda, in §. sed quia. C. de ueter. iu. enuclēā.) si illud ius accrescendi prouenirit à testatore, posset etiam ab eodem prohiberi, eius enim est destruere, cuius est condere. l. si quis in princ. testamenti. ff. de leg. 3. l. fi. C. de legi. & sū non potest. l. si filius hæres, & ibi Bal. col. 4. in rep. ff. de lib. & posth. & dictum fuit supra.

Secundò, quia (ut dictum est pariter supra) in legatis haberet locum, si à testatore proueniret. l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & demonst. §. disponat, in Auth. de nup. & tamen non habet regulariter, ut per Cyn. in l. unica, in §. his ita, & in §. ubi autem. C. de caducis tollendis.

Tertiò, quia si ius est, utique à persona priuata testatoris prouenire nō potest, nec tacitè, nec expressè. l. 1. ff. de consti. prin. l. humanum. l. fin. C. de legi. §. sed & quod principi placuit, Instit. de iur. natu. ergo necessariò à lege 12. tabul, à qua etiam inuentum est. l. Celsus. §. fin. ff. de legatis secundo.

Quartò, quia origo semper spectanda est. l. 3. C. ad Macedonian. l. aduersus. C. de non numer. pecunia.

Quintò & ultimò, quia actus debet semper attribui causæ primæ. cap. literis, de rescript. & ibi Abb. dicit singularem. & facit quia filius, etiam quòd ueniat per unde agnati, habet tamen tempus unius anni ad agnoscendam bonorum possess. ut actus attribuatur primæ causæ, ex

quo uenit semper ut filius.l.1. §.sed uidendum. ff.de suc. edi.l.de bonis.§.huic.ff. de Carb.ed.& ita iudicio meo tenendum est disputatiuè.

Ad opposita respondetur non obstare. nõ primum, quia non est substitutus propriè, vt dictio quasi denotat, ergo licèt quasi substitutus sit is cuius portioni accrescit portio, substitutioque à testatore proueniat, dici non potest, qđ ab eo proueniat ius ac. ex quo certum est prouenire à lege (ut dictum est) 12.tab.d.l.Celsus. §.fin.ff. de lega. 2.

Non secundum, quia uolo etiam dicto casu ĩ hæreditaria portione ius ac. includi, sed nõ propterea sequitur ꝙ ius ac. proueniat à testatore, ex quo includitur cum sua causa, argumen. in l. Pomponius, in §.cum quis.ff.de acq.pos. not. in l.1.in §.& post operis, ff.de no.ope.nun.& probat tex.ibi per legem &c.

Non tertium, quia legatum habet à testatore ius accr. à lege (speciali ratione in legato ibi habet locum, sed nõ est regulare, ut dixi supra) & sic uerbum ibi ex meo legato, propriè intelligetur quo ad rem legatam, impropriè quo ad ius ac. argu. glo. positę in l.2. ff.de uffi. procon. uel dic ibi agi de iure non decrescendi.

Ex quo tollitur etiam quartum, quia fateor quod hæres & hæreditaria portio, proueniat à testatore, sed non ius acc. tametsi si sit portio repudiata accrescens portioni hæredis non repudiantis. d.l.Celsus.

Non obst. ultimum, quia benè probatur uoluntas testatoris ex testamento minus solemni, imò ex nullo etiam, rupto & irrito. d.l.fi. sed qd ad rumbum, quanquam in eo locum habeat ius ac. quod à testatore proueniat? & ita disputatiuè tenendum est. uel fœdere distinctionis salua opin. ut supra.

Additio:

Quo iure istud accrescendi inuentum fuerit, conueniunt in hoc omnes, à lege 12.tab. inuentum fuisse, & est tex. iuncta glo. in l.Celsus, in §. fi.ff.de leg.2.

Quod ex eo etiam uideri potest, quia publicæ utilitatis gratia inuentum est, ne testator decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus: l.ius nostrum.ff.de reg.iu.l.unica, §.his ita.C.de cad.tol.& ibi gl. probaturq; per locum à speciali, in l.si duobus, ff.de mil.test. & aliis rationibus ut infra dicemus in tex. aliàs à testatore probiberi posset, eidemque renunciari, nec accresceret inuito, & tamen non potest, inuitoq; accrescit. d.§.his ita.l.qui ex duabus.§.fi.ff.de acq.hæ. tradit Bar. in l.2.ff.eo.& Bal. in l.si filius, in repe. in 4.col.ff.de lib.& posthu.

Contra quam rõnem aliqua hic à Doct. adducuntur, q̃ sublata fuerunt proximè, nec repeto.

Dubium tñ faciunt nouissimè, nullibi dici, ꝙ sit à lege 12.tab. sed à iure antiquo tm̃, in d.l. Celsus. quod fuisse etiam tempore Galli Aquilii dici potest, l.Gallus.§.si eius, in fi. ff.de lib.& posthu.& sic multo post legem 12.tabu. ut in l. 2.in §.post hos.ff.de orig. iur. ab ipso aũt Gallo Aquilio inuentum fuisse, neminem dicentem legimus. ergo.

Item text. dicentes, quòd adeunti accrescit, quasi substituto, in l.si Titio, in §. Iulianus. ff. de legat.2.

Et non ab re, quia substitutio personalis est, ius accrescendi autem reale, & istud regulariter per illam tollitur.l.2.§.si duo. ff.de bon.possess.secundum tabul. l.unica, §.pro secundo.C. de caduc.tollen.

Ex quo tunc non potest dici, ꝙ pro parte testatus moriatur, & pro parte intestatus; & ideo ipsum quasi substitutum dixit Iuriscon. cũ mysterio, ut ostensum est, quod nihil aliud iudicio meo est dicere, nisi ꝙ tacitè à testatore uocatus uĩ. idq; clarius in l.qui ex duabus, in §.fin. ad aliud quoq; alleg. supra.ff.de acq.hær. quem tex. citat etiam glo. in d.§.his ita. & probat optimè in illis uerbis, deficientium partes ei etiam inuito tacitè accrescunt.

Nec secus in l.seruus cõis.ff.eo. ubi tacito iure pars repudiãtis accrescit parti nõ repudiãtis.

Breuiter ad primum dici põt, ꝙ exponitur ue per glo. in d.l.Celsus, ita etiam in l.1. in §. si nemo, & in §.si quis adita. ff.ad Tertul. quodque ius antiquum, in §.si eius, appellatum est, ad differentiam legis Velleiæ. & est argu. in l.1. infra unde uir & uxor.

Ad d.iura uerò, ut per Doct. hic, ꝙ principaliter & immediatè à lege prouenit, à coniectura ta aũt uoluntate testatoris secundariò, qui uĩ se uoluisse conformare cum dispositione legis. l. hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Treb.

Et est utilitas, quia ex eo ꝙ inuentum est à lege, prohiberi non põt, nec eidem renunciari, inuitoq; accrescit, vt s̃. ex eo uero, ꝙ à tacita & cõiecturata uoluntate testatoris uenit, accrescere dicemus cum suo onere. d.§.his ita. d.l.si duo.ff. de acquir.hær.d.§.Iulianus. tradit Bart. in d.l.re coniuncti, in 7.colum.& ut latius supra extitit declaratum.

SVMMARIVM.

1 *Iuris accrescendi portio, an absque hominis facto acquiratur.*

2 *Prætoria remedia, fauore filiorum emãcipatorum inuenta sunt.*

3 *Hæreditas repudianti, & excluso non potest dici delata, & sequens in gradu admittitur repudiãti, & excluso, nu.4.*

5 *Ius accrescendi, est incrementum portionis repudiatæ.*

6 *Ius accrescendi de iure ciuili in successionibus ex testamento uel ab intestato locum habet, idem de iure prætorio.*

7 *Testatoris*

7 *Testatoris tacita uoluntas ita considerabilis est in successione prætoria, sicuti de iure ciuili.*
8 *Hæreditatem acceptans tantùm, est in considera-stione, & non repudians.*
9 *Hæreditas legitima propriè dicitur, quæ nobis ab intestato defertur.*
10 *Emphyteosis res pro se, & hæredibus suis legitimis accepta, hæredibus uenientibus ab intestato datur.*
11 *Testamentum uires sumit ab hæredis institutione.*
12 *Hæredes ex testamento, an comprehendantur in re emphyteotica, si hæredes ab intestato non habeat.*
13 *Absurdi uitandi gratia à uerbis recedimus.*
14 *Perpetuum edictum exponitur generale.*
15 *Intellectus ad l. unicam, C. quand. non pe. par. pet. in illis uerbis, his solis.*
16 *Decretum super parte interpositum, quando trahatur ad totum.*
17 *Ius accrescendi de iure ciuili, & prætorio locum habet.*
18 *Decretum non requiritur in repudiatione expressa uel tacita.*
19 *Ius accrescendi, an transeat in emptorem, siue in eum, qui à cohærede emit partem hæreditatis.*
20 *Intellectus primus l. unica, C. quand. non pe. par. in illis uerbis cessante legitima successione.*
21 *Intellectus secundus l. unica, C. quan. non pet. par. & est communis.*
22 *Intellectus tertius l. unica, C. quan. non pet.*
23 *Intellectus quartus l. unica, C. quan. non pe.*
24 *Intellectus quintus l. unica, C. quan. non pet.*
25 *Intellectus sextus l. unica, C. quan. non pet.*
26 *Intellectus septimus l. unica, C. quan. non pet.*
27 *Aduerbium quotiès in tex. positum, an totiens intelligatur.*
28 *Plures uerbum an de tribus cōiter intelligatur.*
29 *Substitutio potentior est iure accrescendi.*
30 *Ablatiui absoluti, quando resoluantur in conditionem.*

Imp. Gordianus. A. Marthanæ.

L. Quotiens.] Summario & diuisione hæc lex plana est, igitur casus in terminis sic fingi breuiter in ea potest (pmisso prius, quid sit successorium edictum, de quo locuturi sumus infra, quodque locum habet quadrupliciter, de capite in caput: de gradu in gradum: de persona in personam, & mixta conside ratione capitis & gradus, ut per Ias. in l. qui se patris, columna septima infra unde liber. Et q propter multiplicitatem lecturarum, ut hic, per glo. & Doctor. hæc lex redditur difficilis, & obscura, ut in simili inquit Anch. consi. 245. col. 1. náq; (ut Boet. inquit quem refert Bald. in l. 1. ad fi. C. de bon. poss. secun. rabu.) quod multipliciter exponitur, communiter ignoratur. Et numerus pluralis infinitatis uitandæ gratia restringi debet, arg. in l. ubi numerus. ff. de te sti. & in l. 1. & ibi no. ff. de op. le. l. si finita, § prin. ff. de dam. infe. l. qui bona. §. fi. ff. eod. l. 1. §. fin. ff. de testi. l. fina. in fin. C. de fide instrumentorum. Quidam, puta Titius, habebat tres filios emancipatos, q cū intestatus decessisset, bon. pos. sibi delatam, intra annum agnouerunt, uno tñ ex eis excepto, qui tempore, aut etiam repudiatione, exclusus fuerat.

Dubitatum est hic, apud Gordia. A. Imp. authorem huiusce legis nsæ, an portio istius nō agnoscentis, & exclusi, accresceret agnoscētibus.

Prima facie uidebat̄ dicendum, q non, dubi-
1 tandiq; rōnem faciebat † à natura eci arguētes, ut arguit Bal. consi. 386. col. 1. uol. 2. estq; arg. in l. ut uim. ff. de insti. & iu. & in l. ubi aūt nō ap paret, in §. illud, ff. de uer. obl. l. bo. pos. qa ut ae grat, agnosci necessariò debet. l. fi. §. q admi. seu peti si habeatur respectus ad ius antiquū. l. 3. §. fi. ff. de bo. pos. l. 2. §. 1. ff. qnis or. in bon. po. ser. dixi in rub. supra satis, ubi aliàs, q̄ per ius accrescendi nobis obueniunt, ipso iure obuenire dicuntur, absque hoīs facto. l. 2. §. si duo. ff. de bo. pos. sec. tab. l. unica, §. his ita. C. de cad. tol. & nō immeritò (ut dicebam supra) alluuioni et comparatur. l. si Titio. ff. de usufr.

Et q ita uerbū ipso iure intelligatur, est tex. in §. non autem oēs, & ibi Aret. in princ. Iusti. de perpe. & temp. act.

Et ideo in portione, quæ non deficit ipso iure, non habet locum ius accrescendi, l. si duo patroni, in prin. & ibi Bar. ff. de iureiur. & ad ppositum est arg. in l. si ita scriptū, in prin. ff. de bon. pos. sec. ta. ibi, accipiet non solū tertiæ partis, sed eius quoque, quæ ex sextante eidem accrescit.

2 Secundò dubitandi rōnem faciebat, † quia remedia prætoria, filiorum emācipatorum fauore inuenta sunt. §. quos aūt, Inst. de bo. po. ita ut ad læsionē eorum nullo modo debeant retorqueri, uulg. l. qd fauore. C. de leg. c. qd ob grām. de reg. iu. in 6, quod utique fieret, si haberet locū ius accrescendi hoc casu, ex quo agnoscentibus inuitis accresceret, & cum suo onere. l. q ex duabus. §. fi. ff. de acq. hær. præall. §. his ita, l. si Titio & Mæuio. §. Iulianus. ff. de leg. 2. & malè. l. inui to. ff. de regu. iu.

3 Tertiò dubitandi rōnem faciebat, † q a repudianti & excluso delata dici non potest. l. 1. §. de cretalis. ff. de suc. edi. l. delata. ff. de uer. sig. ergo nec poterit inferri, cæteris agnoscentib. & quib, delata est, accrescere, quia nō entiū non est qualitas. l. eius qui in prouincia. ff. si cer. pet. nec accessio bo. pos. non existentis, sicut nec priuatio ubi non est habitus. l. decem, uulg. ff. de uer. ob. & ita in simili arguit i l. Titio ususfructus. ff. de cond. & dem. & p Bal. in auth. ex causa, in 1. col, C. de lib. præt. & uidetur casus in ratione sui, in l. si totam, in fi. ff. de acq. hær.

4 Quartò dubitandi rationem faciebat, † quia si est exclusus tempore, aut repudiatione, regu

 lariter

.liriter sequens in gradu admittitur.l.1 §.sed ui dendum.ff.de suc.edi. & melius in §.qui semel, & in §.quibus.ea.l.tradit gl.not.in l.1.in uerbo, ex successorio.ff.de iur.& fac.ignoran. ergo ius accrescendi locum non habebit, argumẽ.in l.in causæ.ff.de mino.

5 Quintò & ultimò, quia ius †accrescendi (ut diximus in rub.) est incrementum portionis re pudiatæ, quod portioni non repudiâtis accedit, sicut alluuio.l.si Titio.ff.de usuf.alleg.etiam su pra ad idem.uerùm bon.pos.non est portio, sed præambulum quoddam potius ad po. hæ. peti. l.1.ff.de po.hæ.peti.l.1.quo.bo.& ad plenum tactum est supra, qui admi.ergo uidebatur dicendum, non accrescere quouis modo.

Quibus tamen non obst. contrarium decidi tur in ea, quòd imò accrescit, quodque in dubium non uenit.

6 Et ratio decisionis est, † quia si de iure ciuili, in successionibus ex testamento, uel ab intestato, locum habet ius accrescendi, d.l.unica, d.§. his ita.C.de cad.tol.non põt dici, cur et locum non habeat de iure prætorio, & ita sentit glo.in l.3.in §.fi.ff.de bon.poss.

Considerando id unum quoque, ꝙ ius Prætorium est quasi uiua uox iuris ciuilis. l.nã & ipsum ius.ff.de iust.& iu.

Quòdque hæreditatis appellatione, uenit & bo.pos.l.hæreditatis appellatione. ff.de uer.sig. l.2.l.3.§.1.ff.de bo.poss.& in specie, ac in materia, est tex.in d.l.2.in §.si duo. ff.de bo.po.se.ta.

Et ꝙ denique ius ciuile & prætorium in unã consonantiam redigi debet. §.sed cũ paulatim, Insti.de testam.

7 Secunda est decisionis ratio, † quia ita ꝯsiderabilis est in successione prætoria tacita uoluntas defuncti, sicuti etiam de iure ciuili.l.si quis cum nullum.l.conticiuntur.ff.de in.codi.ut ad bon. poss.filii admittant, & iuri accrescendi locus sit, uno repudiante, adeo ut nec diuersum ius statui debeat, uulg.l.à Titio.ff.de uer.ob.

Tertia est decisionis ratio, quia nisi locũ haberet, is qui uenire nullo iure poterat, non ciui li, uelut incognitus: non prætorio, quia erat exclusus tempore, aut repudiatione, ex hoc iterũ ad bono.poss.agnoscendam admitti posset, dicta tamen absurdissimum, l.qui res.§.aream. ff. de solu.l.quæritur.§.si uenditor, cum similibus. ff.de ædil.edi.

Quarta est decisionis ratio, quia nisi locũ haberet, adhuc prohibitum quodammodo uidere tur, quod tamen fieri non potest, ſm Bal.in l.si filius, in repe.in 4.co.supr.in rub.etiam citatus, ff.de lib.& posthum.tradunt Scriben.latè in l.re coniuncti.ff.de leg.3.

8 Quinta & ultima † propter unitatem, iuxta no.in l.1.ff.de acq.hær.& maximè cum sit tm̃ in consideratione persona acceptantium, nõ etiam repudiantis & exclusi.l.si ex duobus, & ibi Bal.

not.ff.de lega.2.

Et tenendo sic, parum obstabunt dubitationem facientia.

Non primum, quia agnitio hoc casu necessaria non est, perindeque ac si fuisset agnita.

Quod ratione optima probant Scriben. maximè Curt.quia agnoscentes uidẽtur hoc ipsum cogitasse, quòd unius portio scilicet repudiata sibi accrescere debebat. & fuit responsio Bart. in l.3.in §.fin.illum text.ampliantis.ff.de bonorum possess.

Et ita limitatur dispositio d.l.fi. supra, qui ad mi.estque (ut inquit Ias.& Deci.) text. ad literã in l.2.in §.si duo.ff.de bo.po.sec.tab.

Et nimirum (ut ibidem subiicitur, & in l.unica, in §.his ita.C.de caduc.tollen.) quia ipso iure accrescit.

Nec officit text.in d.l.si ita scriptum, quia gl. ibi resoluit, & bene, uidenda, nec hic aliter scribenda.

Vel potest dici, perinde esse, ac si agnita fuisset, legis dispensatione, quæ ex causa plerũque solẽnitates in actibus requisitas omitti posse cõcedit, arg.in l.hac consultissima, in §.ex imperfecto, & in l.fin.C.de testa.& in l.pen. C. de milit. testa.cum simil.bus.

Vel quòd eiusdem legis artificio fingatꝰ agnita, sicuti alibi in simili inquit tex.quòd bo.poss. contra tab.in secundũ tab.conuertitur, in l.nõnunquam.ff.de leg.præst.

Et alibi in l.1.C.de actio.& ob. de actione directa in utilem, aliquid Barto.in l.3.in fin. C.de success. edic.

Non obst.secundum, quia (ut dicebam alias post Bal.in d.l.qđ fauore, in 7.opp.per tex.in l. cum ex oratione.ff.de excu.tu.) d.reg.fallit, ꝗñ læsio est fauori annexa, ut hic.

Imò ꝙ debent ad læsionem retorqueri, ut ipsis, s.inuitis accrescat, & cum onere quidẽ, ꝗuis ipsorum fauore inuenta sint, quia iure ciuili erant incogniti, & sic in uno releuati, ut grauentur saltem in hoc.l.1.ff.si quis à pat. fue.man. l. eum qui.ff.de iureiu.

Vel & tertiò, ꝙ cum d.ius accrescendi sit de iure ciuili.l.Celsus.§.fin.ff.de leg.2. habeatque locum de iure prætorio, debet habere eam sua qualitate ut inuitis accrescat, quamuis remedia prætoria ipsorum emancipatorum gratia & fauore (ut diximus) inuenta sint.l.1.§. post operis, & ibi no.ff.de no.ope.nun.bonus text.in argum.tamen, in l.Caius.ff.de manumi. quem in simili citat Bal.in l.1.in §.1.in 2.lectu. in 1.col. ff.si quis ius di.non ob.

Non obst.tertium, quia imò erat delata, aliàs ut præsupponitur, repudiari non potuisset. d.l. 2.in prin.ff.de suc.edic.

Non obst.quartum, quia facilis est et responsio, id non habere locum, qñ est in consideratione ius accrescendi, ut hic.

Potentius

Potentius ſucceſſorio edicto, propter tacitā teſtatoris uoluntatem. l.ſi Titio.§.Iulianus. ff. de leg.2.quia gradum nō mutat. l. meminimus. C.de legi.hær.

Et quia portio facilius accreſcit portioni, q̄ deuoluatur, ut hic per Bal.ī 6.col. & nouiſsimè Ripam, in l.re coniuncti, in 2.ff.de leg.3. & dixi fuſius in 1.lect.

Non obſt. igitur quintum & ultimum, quia eſto ꝙ bon.poſ.ſit præambulum ad po.hær.pe. attñ quia alia agnitio (ut diximus ſupra) neceſſaria non eſt, accreſcit, & accreſcere pōt abſq; dubio.l.3.§.fi.ff.de bo.poſ.l.2.§.ſi duo. ff.de bon. poſ.ſec.tab.cum ſim.ubi ſignanter dicitur ꝙ accreſcit, ſicuti hæredi ſcripto portio hęreditatis, & ſic portionem tex.noſter appellat. hic eſt caſus, litera pro lecta habeatur.

Imò plus, ꝙ adeo clara eſt huiuſce legis deciſio, ut nullam dubitationem habere uideatur.

Quod pluribus modis declara, uel. quia ſit lex Codicis referens ius antiquum, de quo in l. Celſus.ff.de leg.2.& in rubr.dictum eſt. nec alia ratio adducenda, quàm ipſius iuris antiqui, iuxta uo.per Dec.in l.illam.C.de colla.ita limitãtem uulg.l.quod Labeo.ff.de Carb. edic. fuſius Bononien.hic, & in l.emancipata. nu.14. ſupra, qui admi.& ultra eos, adde, quòd antiquitas proximè accedit ad Deum, quodq́ue antiquitatem amamus, ueneramur, & admiramur.eſtq; arg.in l.ſemper.ff.de iure immuni.

Vel quia dubia ſit apud alios, ſed non apud legiſlatorem, ſecundum Bar.in l.ubicunque, in 7.col.ff.de interrog.act.

Vel & tertiò, quòd in abſtracto dubium non habet, in concreto autem ſic, quod in idem recidit, ſed formalius dictum l.cum quidā.§.ſuum, ff.de acquir.hær.

Vel quòd eſt dubium apud imperitos, nō apud peritos, ſecundum Cy.in l.non dubium, in princ.C.de legi.

Vel quòd in dubium non ueniat, ex quo traditur reg.iuris accreſcendi, qđ ita in ſucceſsionibus prætoriis locum habet, ut in ciuilibus.l. quotiens, & ibi Bar.ff.ſi quis cau.

Vel quòd auxeſis figura ſit. i.augumentatio, non quòd non habeat dubium.d.l.quod Labeo. & eſt ſimile in l.1.in §.huius rei fortiſsimum eſt arg.& ibi dixi in poſterioribus lect. de offi.eius cui man.eſt iu.& his uerbis, ut hic, utitur ēt tex, in l.2.infra de bo.poſ.ſe.tab.& in §.illud, in Authen.de teſti.

Alias limitationes infra tradit collega noſter Cagno.quas uide, ſi cupias, quia hæc ad præſens mihi ſatis eſſe uidentur, & dic quicquid ſit, optimum fore ſic procedere, qm̄ potentes dubitare facilè ſoluunt, ut inquit Bald.in l.ſi tutores, C. de compen.

Et ſi dubitandi rōnem etiam ſcire cupias iuris antiqui, dic eſſe in l.2.in §.ſi duo, alleg. ſæpe, ff.de bo.poſ.ſec.tab. ubi omittentis bo.poſ.non accreſcit agnoſcentibus.ſed facilis eſt ſol.id eſſe quia omittens habebat ſubſtitutum, & ſubſtitutio eſt potentior iure ac. l.unica, §.in primo.§. pro ſecundo.C.de cadu.toll. ergo & plus quòd ibi Iuriſcon.in ſucceſsione teſtati loquitur, nos autem inteſtati.

Modò, & primò, ex iſto tex.notandum eſt ibi, ceſſante legitima ſucceſsione, ꝙ q̄uis legitima ſucceſsio dicatur quinq; modis, ut hic per Odofre.Cy.Iaſ.& alios, cū defertur, ſ.à lege, filiis, nepotib.aſcendētib.ordine turbato, agnatis, & extraneis denique, ſi in teſtō inſtituantur hæredes ut in l.in ſuis. ff.de lib.& poſthu.& in §.ſui, Inſti.de hær.qual.& diff.& in §.admonendi, & in prin.Inſti.de hær.quæ ab inteſt.defe. & in l.nam & ſi parentibus. ff.de inof.teſt.& Inſti.de leg.agna.ſuc.in prin.& in l.lege obuenire, & in l.legitima (ſingula ſingulis referendo) ff.de uer.ſi.& ut latius per eos, ne ab ouo exordiamur altius, ut facit Salyc. parum ad propoſitum legis nr̄æ, hicq; ad differentiam prætoriæ à quacunq; parte iuris ciuilis delata ſit, capiatur, ut per Alexā.
* Dec.& * oēs, & probatur aliàs in l.2.in fi.ff.unde legi.& in l.q in aliena, in fi.prin.ff.de acq.hę. hoc idemq; uerbum ipſum innuere uidetur, ut in ſimili, in l.legitima.ff.de pac.
9 Attamen propriè dicitur illa, † q̄ nobis ab in-
* teſtato defertur, ex mente eorum * cōiter.

Et probaī apertè in l.3.in §.de illo. ff.pro ſo. ubi coita ſocietate inter duos, ut ſi qua iuſta hæreditas alterutri obueniſſet, ea eſſet cōis, dubitatur quę iuſta hæreditas ſit, an quę iure legitimo obuenit, an uerò ea etiam, quæ ex teſtamento, & concluditur, hoc idem ad legitimam hæreditatem tantùm pertinere, id eſt inquit glo.ad illam quæ ab inteſtato defertur. & ex ipſo met tex.elicitur, qm̄ aliàs reſponſio, ſeu deciſio, non eſſet propoſitæ quæſtioni ibi congrua.

Et apertius in l.illud.ff.de acq.hær.ubi legitimam hæreditatem pariter dicit Iuriſcon.eius, q ab inteſtato deceſsit, & ad differentiam quidem illius, qui teſtatus mortuus eſt.

Et idem, ne conteramus tp̄s in re clara, in l.ſi quis cum teſtm̄, & in l.conficiuntur, in princ.ff. de iu.co.& in l.in plurium.ff.de acq.hær. & in l. ſi ad patrem.ff.de ſu.& leg.& in l.qui aūt, in §.1. ff.quæ in frau.cre.& per Bart. ultimo loco in l. hæc uerba, nu.8.ff.de leg.1.

Et ſeruit (ut dicunt Docto. antedicti) præſtatq; nobis argum. ad q.ſi aliquis pro ſe & legitimis ſuis hæredibus rem in emphyteoſim acce-
10 piſſet, ut de illis intelligamus, † qui ueniunt ab inteſtato, & uocantur à lege, non autem de illis, qui ex teſtō ſuccedunt, ex ſupradictis.& fuit ita deciſum per Alexand. conſi.56.incip. uiſo proceſſu, in 2.col.in 2.uol.& conſi.75.col.2.uol.1. & conſi.188.col.3.uolu.5.qui tñ in d.conſi.56. loqui uidetur, qñ dictū eſt, pro ſe & hæredibus

legitimis & naturalibus, igitur & clarius Deci. consi.309.col.3.uol.2.

Et nouissimè ostenditur, quia ij propriè etiã legitimi dicuntur, sicuti in hæreditate adhuc ꝓbatum fuit. casus est in materia sæpe alleg.iuncta glo.in l.si Titio.in §.Iulianus.ff.de leg.2.& in l.controuersia.ff.de transact.

Et hoc est quod dicebat idem Alex.in l.ex facto,in §.fin.ad fi.quem hic etiam citat Ias.& bene.ff.ad Treb.si quis fideicommissum reliqsset, filioque iniunxisset, si sine hærede legitimo decessisset, ut hæreditatem restitueret alteri, puta Seio, ꝙ d.§.decisio locum non haberet, de liberis scilicet, tantùm intelligi, sed de hærede ab intestato successuro potius, ut supra.

Et maximè quia (ut idem Dec.inquit, & rursum bene) sumus in contractibus, in quib.uerba debent propriè & strictè capi, uulga. l.quicquid astringendæ.ff.de uerb.oblig. Bal.in l.contractus,col.2.C.de fi.instr.

Et hac de re (addas tu) non mirum est quoque, si in eisdem cessat ius accrescendi. l.si mihi & Titio.ff.de uerb.oblig.quia procedit ex tacita & coniecturata mente defuncti. l. si Titio. §. Iulianus.ff.de leg.2. coniectura autem in contractibus locum non habet, ex quo uerba solum inspicienda sunt, propriéque capienda, ut dixi, ergo. & in contractu emphyteotico signãter Anch.consi.245.inci.duo prima dubia, per totum, ita tenuit.

Item & ex alio, quamuis à Docto. non dicatur, confirmari potest, quia in dubio contrahentes uidentur uoluisse se conformare cum dispositione iuris communis.l.hæredes mei. §.cũ ita. ff.ad Treb.tradit Bald.in l.post dotem, in fin.ff. sol.ma.sed ius commune est, ut supra ostensum fuit, ꝙ hæreditas legitima sit, & hæredes legitimi ab intestato, ergo.

Considerando etiam ultimo loco, ꝙ est contractus stricti iuris.§.actionum, Insti.de act.tradit in specie Ias. in l.si quis id quod, in 6.col.ff. de iur.om.iud.Ita ut à simili si in eo fit mentio successoris, non comprehendatur institutus in re certa, qm̃ non est successor propriè, cùm legatarii loco habeatur.l.quotiens. C.de her.instit.l. 1.§.si ex fundo.ff.eo.tit.declarat Bar. in l.ut iurisiurandi, in §.si liberi.ff.de ope.lib. refert Pau. in l.quædam, in §.1.ff.de eden.

Nec filii appellatione rursum ueniat monasterium, qm̃ filius non est, licèt pariter filii loco habeatur. §.sed & hoc præsenti, in Auth.de sanctis.episc.& ad propositum est tex.in §.1.in Authen.de alien.& emphy. per quem ita etiam dixit Bald. in authen.nisi rogati, in 4. colum. C. ad Trebellian.

Et ex eo stringi potest, quia si in societate, q̃ est contractus bonæ fidei.d.§.actionum, locum hoc idem habet d.§.de illo, multo magis locum habebit in emphyteosi, ẽ.dicta ratione.

Et ita esset tenendum absque alia disputatione, audacterq; firmandum. Sed tñ, ut oẽm lapidem moueamus (qđ est in prouerbio) dubium q̃ maximum faciunt aliqua, ꝙ imò propriè etiã dicatur legitima successio & hæreditas, quæ ex testamento defertur.

Et primò, quia uidetur tex.in l.lege obuenire.ff.de uerb.sig.quem inducunt omnes artic.disputantes, & glo. ante omnes in d.§.de illo, ubi ad literam dicitur, quòd non impropriè lege obuenit hæreditas alicui, quæ ex testamento defertur. ergo propriè necessariò, quia non aliud. d.uerba innuere uidentur. & subinde rõnem assignat Iurisccon. quia lege 12.tab. testamentariæ successiones confirmantur.

Et ad idem facit tex. in l.legitima.in princ.ff. de pac.ubi legitima conuentio dicitur, quę lege aliqua confirmatur, lege 12. tab. testamenta cõfirmantur, ergo successio & hæreditas testamẽtaria dicetur.

Secundò adde tu text.in §. si quis autem non implens, in Auth.de hær.& fal. unde sumpta est decisio auth.hoc amplius, C.de fideicom.ubi apertè etiam dicitur, quòd nullo uolẽte adire ex testã lex defert hæreditatem uenientib.ab intestato, quos uocat post eum qui scriptus est, & legitima parte exclusus, per illam cõstitutionem.

Tertiò confirmant aliq̃ui, Sapia scilicet & prius Cur.& est inductio d.l.lege obuenire, potius.quia ex confirmato & confirmante agitur, quando utrunque ualidum est ad producendũ effectum.l.duo societatem.ff.pro so. & hoc modo arguit Bar.quoq; in auth. ex causa, in pen.col. C.de liber.præte.sed lex erat potens, & successio ex testamento, ergo si lex confirmat confirmatum debet dici legitimum, & sic hæreditas, siue successio ex testamento.

Quartò, quia ubi fit dispositio ĩ aliquo actu, non solum causa immediata, sed etiam mediata debet attendi.l.uxori, & ibi Bar.ff.de au.& arg. leg.sed immediata causa est testamẽtum, mediata autem lex. ergo.

Adde tu, bene facere dicta supra, in rubr.ꝙ cum ius accrescendi prouenire dicat immediatè à lege 12.tab. & mediatè à uoluntate tacita defuncti, utrunque attenditur.l.Celsus.§.fin. ff.de leg.2.l.si Titio.§.Iulianus.ff.eo.

11 Quintò & ultimò,† ultra alios, probo, quia testm̃ sumit uires ab hæredis institutione, imò ꝙ ipsius principium est & caput.§.ante heredis, Insti.de lega.l.proximè.ff.de his quæ in testam. del.& una ex quatuor perfectionibus, quę in testamento requiruntur, potissima, & de quibus per Bald.in l.1.ff.de testamen. nec possit ultima uoluntas iure institutionis ualere, nisi in ea sit hæredis institutio, secundum Bart.consi.38. incip.Paulus. modò dicitur in d.l.1. quòd testamentum est iusta sententia, & exponitur iusta, id est legitima, ut ibi per Bart.& bene, & in d.§.

de

de illo, ergo hæreditas, quæ ex testamento obuenit, legitima dicetur.

Quibus tamen non obst. à prima opin. haud est recedendum, ex quo pro rei ueritate, iura ?. alleg. cauillari non possunt.

Et nouissimè, quia si hæreditas, quę nobis obuenit ex testamento, legitima si diceretur, utiq; actionem sibi similem pareret, ut in simili dicit text. in l. licet, in §. ea obligatio, ff. de procu. pro consecutione eorum, quæ in eo relinquuntur, & aliàs tamen parit, de quibus in l. 1. C. cōia de leg. ergo ea quæ nobis ab intestato obuenit, huiusmodi dicetur propriè, quæ parit sibi bo. pos. unde legitimi. l. 2. in fin. iuncta l. sequen. ff. unde legitimi.

Et sic tenendo breuiter, ad contraria respondebitur commodè, & præsertim ad tex. in d. l. lege obuenire, quòd id est eo casu, cùm uerbum à lege prolatum est, ergo secus si ab homine, & in contractibus, ut in d. §. de illo. & fuit respō sio Ias. post Alber. tamen, in d. l. lege obuenire, quam etiam sensit Alex. in d. l. ex facto, in §. fin. ad fi. ff. ad Trebel.

Non tuta tamen, ut per Dec. Sed aduerte, quia habet nihilominus colorem, ex quo sic uerbum hæredis, prolatum ab homine, de primo tātùm intelligitur. l. qui liberis. §. hæc uerba. ff. de uulga. & pupil. substi. prolatum autem à lege, de ulteriori. l. 2. & 3. ff. de pet. hære. quod tamen non absque ratione decisum est, ut per Bald. in d. §. hæc uerba.

Igitur & secundò respondet idem Deci. quòd non est bona consequentia dicere non īpropriè nobis obuenire hæreditatem, quæ obuenit ex testamento, ergo necessariò propriè, quod ex eo probat, quia actus de se ualidus, confirmatur, i. testamentum, & nihil noui à lege 12. tab. confirmante eidem tribui uidetur, ut no. in l. & quia. ff. de iurisd. omn. iud.

Et est uerum, adde tu text. iuncta glo. in l. manumissiones quoque, in princ. ff. de iusti. & iu. & in l. 1. in princip. & ibi Bald. C. de testa. ma. & est sensus (ut subiicit, considerando implicatiuam etiam) eam etiam hæreditatem non impropriè dici, quæ ex testamento defertur, quia lege 12. tab. &c. sed non propriè, sicut illa quæ defertur ab intestato.

Et est uerissima, licèt idem Sapia dicat, uiolari text. illum, & malè. & alii alia leuia, non referenda.

Quod ultra Deci. probo ego bona ratione, nam inductio supra dicta non potest esse, nisi per arg. à contrario, quia si non impropriè dicitur legitima hæreditas, quæ ex testamento obuenit, sequitur à contrario, quòd propriè huiusmodi dicatur, & in hoc est fallacia, quia corrigeretur decisio d. §. de illo, & similium, ita ut sic argui non possit. l. 2. C. de condit. inser. c. cupientes. §. quod si per 20. de electi. in 6. tradunt Scriben.

in l. 1. ff. de offic. eius.

Non impropriè ergo, simpliciter loquendo, legitima hæreditas dicetur, quæ ex testamento prouenit, quia testamentariæ successiones lege 12. tab. confirmantur ut ibi, sed comparatiuè ad eam quæ defertur ab intestato, impropriissimè. d. §. de illo.

Et apud Rhetores Solecismus appellat, apud Poetas uerò Schema.

Tolle simile, quia non impropriè quis dicet, pupillarem in compendiosa contentam, expressam esse, uerbis scilicet generalibus, & tamen comparatiuè ad expressam, uulgarem tacitam continentem, dicetur tacita, ut not. in l. precib. C. de impuber.

Vltimò soluit Sapia met, quòd ibi sunt duæ negationes, quæ impropriè affirmationem faciunt. l. 1. §. scientiam, ubi glo. no. ff. de tribu. & malè, quia imò faciunt propriè & regulariter. l. duobus. ff. de uerb. sign. & maximè, quia una nō abundat, nec ad diuersa referuntur, ut declarat Bart. in l. 1. nu. 7. C. de ser. fu. & in l. manifestę, in princ. ff. de iureiur. & in l. fluminum, in princ. in 2. col. ff. de damn. infec. ita ut ex hoc obiectum adhuc militet, & respondendum sit, ut supr. nec meruit adduci glo. in d. §. scientiam, quia non loquitur de negatiuis, sed de extremis, an inter ea sit dare medium, longè alienum à casu nso.

Nec facit, quod ego dicebam inducendo l. legitima. ff. de pac. quia ubi concurrunt duæ causæ ad eundem effectum, una per prius, altera per posterius semper effectus denominatur à prima causa non à posteriori, quæ uenit ad actum ualidandum, siue confirmandum, ut hic legitima à lege, quæ hæreditatem defert ab intestato, & non quia lege confirmentur testamentariæ successiones, haud cōsiderabile in d. l. legitima, igitur nihil facit, & ut pulchrè per Bal. in l. si pecuniam, col. 2. C. de neg. gest.

Non obst. secundum, quia eodem modo poterit tolli, & responderi adhuc comparatiuè ad partem obuenientem ab intestato, legitimam dici impropriè & non aliter, d. §. de illo, præallega. l. lege, de uerbor. signifi. aliàs iura hæc pugnarent simul, non permittendum quouis modo. l. 1. C. de inoffi. dot. c. super quæstionum, in princ. de offi. de leg.

Non obst. tertium, quia iam responsum est supra, quòd licèt de se ualida sint ad producendum effectum, & ex confirmante ac confirmato agatur, non tñ huiusmodi sunt, ut confirmans noui aliquid tribuere uideatur.

Et nouissimè est text. no. pro ista responsione, in l. si donatæ, in §. 1. ff. de do. inter uir. & uxo. nec aliud operatur confirmatio tunc, nisi quòd actui habetur maior reuerentia, secundum glo. in c. quia diuersitatem, de conces. præbend. latè Scriben. declarant in l. omnes populi. ff. de iust. & iu. inducit Bald. ante eos, in c. 1. in §. conneticulas,

ticulas,ad fi.de pa.iu.fir.in uſib. feu.& in nota.
caſu Alexan. in q. incip. Sigiſmundus, colum.
73.ad fin.

Non obſtat quartũ quod ex aliquibus exo-
neræ ét Aret.conſi.29.incip.diligenter. col. 7.
quia ſepoſitis multis,traditis ꝑ eundẽ conſi.7.
incip.uiſo inſtrumento diuiſionis,in pe.dici po
teſt,uerum eſſe,quando ſunt connexæ, nec una
ueniat ad confirmationem alterius, de ſe aliàs
ualidæ,ut ſupra,& in d.l.ſi donate, & in dubio,
quando legem non haberemus,dicentem, illam
dici propriè legitimam, quæ nobis obuenit ab
inteſtato,ſed lex tabulas teſtamentarias confir-
mat, dicitque eam legitimam, quæ ab inteſtato
defertur.d.l.lege,§.de illo, ergo.

Vel & aliter, quòd dictum non ſit generali-
ter uerum,ſed in legato tantùm,quo caſu loqui
tur tex.in d.l.uxori. & hoc quia ſemper factum
præſumitur, remunerationis intuitu. l.nec adie
cit.ff.pro ſoc.

Vel & aliter,quia ſub clauſula generali, quic
quid eius cauſa comparaui,omnia continebant
ibi.l.hoc articulo.ff.de hæred. inſtitu. hic haud
conſiderabile.

Non ob.quintum,& ultimum,quia plana eſt
reſponſio,id dictum fuiſſe, & diffinitionis ueri
ficaretur uerbum pluribus modis, non quòd ꝓ
priè ſit hæreditas huiuſmodi, etiam quòd ex te
ſtamento deferatur, ideſt à iure permiſſa, & nõ
improbata,quia aliàs teſtamentum non ualeret,
& licet uidere,quia exponitur etiam iuſta, ideſt
ſolemnis,& perfecta,ut per eundem Bar.ibi.

Sed dubium maximum eſt, quid ſi hæredes
ab inteſtato non habeat, quia teſtamentum fa-
12 ciat, †& ſibi alios ĩſtituat,an hi comprehendan
tur, an uerò res emphyteotica reuertatur ad
dominum. ſentit Deci. hic, ꝙ comprehendan-
tur,quia emphyteota uidetur cogitaſſe de legi-
timis hæredibus cum effectu,iuxta not.in ſimi-
li per Bar.in l.ut iuriſiurandi.in §.ſi liberi.ff.de
oper.liber.

Et quia non ſolũ ſibi,ſed hæredibus ſuis quo
que proſpexiſſe uidetur. l.ſi pactum. ff. de pro-
batio.l.tale pactum. §.fina. ff. de pact. & ut per
eum latius.

Contrarium ſentiunt alij indiſtincte, & ma-
ximè collega noſter, quoniam à uerbis contra-
ctus,eorumque propria ſignificatione. haud eſt
recedendum,uulga.l.non aliter.ff.de lega.3.

Et benè (ut etiam dictum fuit ſupra) ſed no-
13 uiſsimè cogita, quod à †uerbis plerunque rece
dimus,ſi ſequatur abſurdum.c.fi.de uerb. ſigni.
c.ex ore.de priuile.l.ſcire oportet. §.aliud.ff.de
excu.tut.l.eas cauſas.ff.de condit.& demon.de-
clarat Por.in §.fi.in 2.col.Inſtit.quib.alie.li.uel
non.Abb.in c.1.col.ult.de cõſti.Bar.in l.ſi olei.
C.loca.Cano.in c.conſtitutus.de reli.do.& in c.
pro illorum. de præbend. plenè Deci. in rubri.
de probatio.

Quòdque melius erit dicere, hoc idem eſſe,
quia contrahentes uidentur uoluiſſe ſe confor-
mare cum diſpoſitione iuris communis, ut ſ.

Et maximè, quia poteſt imputari emphyteo-
tæ,cur legem apertius non dixerit. l. ueteribus.
ff.de pac.Bar.in l.ſicut.in §.ſi permiſerit. ff.qui.
mo.pi.uel hyp.ſol.

Ex quo primum Dec.arg. tolletur non de le-
gitimis hæredibus cum effectu cõtrahentes co
gitaſſe,ſed de his qui propriè ſint hæredes, ꝑut
ius diſponit.

Et ſecundum pariter ſi diceremus, quòd pro
cedat caſu quo mentio facta non ſit hæredũ, ut
iura prælleg.loqui uidentur, ſed hic mentio fa
cta eſt,& legitimorum quidem, ergo intellige-
tur (ut dixi) ſecundum ius,de his qui ſuccedunt
ab inteſtato, & nõ aliter. & in ſimili tradit Bar.
in l.ſi uxor.C.de pigno. quòd ſi in inſtrumento
hæredis mentio facta non ſit, creditor nihilomi
nus pignus hæredi reſtituere tenebitur. & ſic res
emphyteotica ad dominum reuertetur. & in ar
gu.in l.ſi unus. in §.pactus. ff.de pac. gl.in c.ſta
tutum.de præben.in 6.Cogita.

Secundò ex iſto tex.notandum eſt,ibi,Bene-
ficium edicti perpetui.iuncta gl.quæ ob hoc erit
14 expedita,quòd licèt perpetuum dixerit,† expo
ni debet tamen, ideſt generale, duplici ratione.

Primò, quia edicta prætorum olim erant an-
nalia, ut Inſti.de perpe.& tempo. act. in princi.
& dixi plenè in l.edita.C.de eden.

Secundò, quia nihil eſt perpetuum ſub ſole.
l.1.ff.pro ſoc.l.cum debere.ff.de ſerui.urb.præ
dio.tradit gl.in c.reperiuntur.1.q.1.

Adde tertiò, & quia etiam generale erat, ut
peteretur,& quidem intra annum.l.1.§.largius
ff.de ſuc.edic.l.fi.C.qui admi.

Nec inconuenit, gratia abſurditatis uitãdæ,
d.uerbum ſic exponere, ſecundum gloſ.in l. eas
cauſas.ff.de condi.& demon. & ita ſignanter de
clarat etiam Bal.in proœ.de no.Codi.compo.in
2.col.pulchrè Alex. in l. ſi ab hoſtibus. in 3. ff.
ſolu.matrimo.

Et dictum fuit proximè ſupra, & nouiſsimè
iſtud fieri debet etiam,& poteſt,cũ aliquali im-
propriatione,nim quoq; faciendo literæ,& uer
bis inquit Abb.in c.1.ad fi.de clan.deſpon.

Et non ab re,quia uerba ſunt aptanda ſenſi-
bus,non è cõtra,ut per gl.in d.l.eas, inquit Bal.
in l.ex arrali.in fi.C.de act.emp.& in c.ex parte.
in ulti.col.de reſcri.latè Arc.Inſti. de except.in
prin.in 2.uulga.c.intelligentia.de uerb.ſig.

Vel ſi quorundam opi.Budæi maximè in l.2.
ff.de ſta.ho.& Alcia.lib.3.diſpunc.c.17.& Bel
lo. hic, ac collegæ noſtri Cagno.non ignobilis
Iuriſcon.teneamus, dici poteſt, quòd ſtet pro-
priè,exploſa Accur. hic,& ubique expoſitione,
ut pote minus neceſſaria: quoniam & ſi præto-
rum edicta eſſent à principio annalia, in unũ ta
men compoſita, poſtea fuerũt perpetua,licetq;
ex

ex Rutilio uidere in Saluii Iuliani uita.

Dicunt alii sanxisse Cornelium Tr. plebis, ut essent perpetua, uidens ius uariè dici, quod erat litigantibus incommodum, & prætoribus inde coruum, l. si quis seruum, ad si. C. de cōd. ind. l. a. C. de uet. iu. enu. imò si quid ex eis decretū fuisset non licebat appellare. l. fin. ff. de appel. reci.

Et hoc est ultra eos, quod dicebat in simili Anch. consi. 327. incip. dissuetit, in 2. col. q̄ ubi prolatum etiam esset in contractu personarum, quæ finguntur semper uiuere, pari modo habit, & capietur propriè, sicuti in uniuersitate. l. proponebatur. ff. de iud. e. si gratiosè, de rescri. in 6. e. q̃m Abbas, de offi. de. c. 1. de testa. in 6. l. non aliter. ff. de leg. 3.

Sed cogita, etiam quòd ita sit, à prima tamen glo. expositione non esse recedendum, quia elegantior modus est loquēdi. l. qui exceptionem. ff. de cond. inde. & Insti. de latid. tu. in princ. l. Nesennius. §. tractatum. ff. de neg. gest. edictorū quoq; origine considerata, quæ erant (ut dixi) annalia, & si paulatim fuerint postea perpetuata §. sed eum paulatim, Insti. de testa. & sic non, p̄ut nunc, sed prout tunc. & est argu. in l. 3. cum simil. C. ad Maced.

Vbi origo debet attendi semper ipsius rei.

Et attribui actus primæ causæ, ut dicebamus in rub. & no. in c. literis, de rescri.

Tertiò ex isto tex. notandum est: ibi, his solis, q̄ licèt uideatur innui hic, & ex istis uerbis, portionem omissam accrescere personæ, attñ 3rium uerius est (ut dixi supra) & aduertunt omnes, exponentes his solis, idest ad utilitatem ipsorū,

15 q̄ † imò accrescit portioni, & probatur in l. si Titio. ff. de usuf.

Et non ab re (ut quoque dicebam supra) à proprietate uerborum recedimus, ne sequatur absurdum, præalleg. l. eas causas. ff. de condi. & demon. Abb. in c. 1. ad fi. de consti.

Et hac de re alluuioni comparatur, ut ibidē.

Secusq; dicimus in usufructu, q̃m seruitus p̄sonalis est. l. 1. §. interdum. ff. de usufr. ac. tradic Bar. in l. Papinianus. ff. ad Treb. & hoc est quod dicebam supra in rubr. q̄ incrementum dicitur portionis repudiatæ, acquisitum, seu q̄d acquiritur his, qui non repudiant, i. ad ipsorum utilitatem, ut etiam inquit Bart. in l. 1. in princ. ff. si ser. uen. & hic uterq; Dec. sed impropria legislatoris locutio toleranda est, q̃m omnino, ipsis acquiritur mediatè, sicuti domino seruitus: immediatè aūt portioni, & fundo, ut in d. l. 1. no. & est arg. in l. sed si plures, in §. in arrogato. ff. de uulga. & pup. l. subst. & in c. requisisti, de testa. Bar. in l. ciuibus. ff. de reb. dub. ita ut libelli uerba sustineantur, etiam si in personam concipiantur. l. si quis intentione ambigua. ff. de iud. l. 1. C. de usufru. tradit Bar. in l. scire debemus, in prin. col. 2. ff. de uerb. obl. & Bal. in l. Polla. C. de his quib. ut indi. latè Arec. consi. 126. inci. in causa, in 2. col.

Aliter etiam dicit collega noster in rub. supr. nu. 23. quòd hic Imp. considerauit effectum rei, arg. l. si mater. C. de insti. Iurisconsl. autem in l. si Titio, per metaphoram locutus est, plenè Bart. ultra eum, in l. Gallus, in §. & quid si tantum, in 2. col. ff. de lib. & posthu.

Sed considera, q̄ effectus est hoc modo acquisitionis, non iuris accrescendi, ex quo (ut diximus) accrescit portioni, & ad utilitatem quidē eorum, qui agnouerunt, & non personæ simpliciter, & propterea resolutio cōis uerior est, ne altius nimium ascendentes, nates (ut faciunt simiæ) ostendamus.

Et potest ad not. q. inferri, an ius accrescendi transeat in eum, qui emit partem hæreditatis, q̄ tamen nunc non examino.

Quartò ex isto tex. notandum est, quòd de-

16 cretum interpositum super parte † trahitur ad totum. & licet uidere, quia si accrescit bon. possessio quibusdam omittentibus, his qui agnouerunt, ipso iure, aliud decretum non requirit, nec iudicis præsentia, & admittunt omnes, ut diximus etiam in figuratione casus. l. unica, §. his ita. C. de cad. tol. l. 2. §. si duo. ff. de bon. poss. sec. tab. declarat no. Bar. in l. 3. in §. fi. ff. de bo. poss. & ut per Dec. hic latius. de industria omittētes, quid in poss. bono. ut hic per Bald. in ult. col. & alios, quoniam dicemus loco suo, in l. fi. de edi. di. Adr. tollen.

Sed dubium facit interim, ut ipse Deci. adhuc dicit, quia decretum est stricti iuris. patet, quia interpositum super alienatione bonorum pupilli, non extenditur hac ratione ad alium casum, etiam si in eo sit minor ratio. puta quòd possint obligari. l. si pupillorum. §. si prætor. ff. de reb. eorum.

Adde ex eo ēt ostendi posse, quia dispositio aliàs concepta in uno casu, extenditur ad similē, eundem effectum habentem. l. fi. ff. man.

Optimus text. in l. fi. C. de reb. alie. non alien. ubi signanter appellatione alienationis, uenit etiam alienatio impropria, per quam dominiū in alium non transfertur, ut pignoris constitutio. aliquid Bar. in l. Gallus, in §. & quid si tantū. ff. de lib. & posthu.

Non potest igitur in d. §. si prætor, ex alio esse, nisi quia decretum (ut dixi) stricti iuris est, ut etiam mandatum. c. cum dilecta, de rescri. uul ga. l. diligenter. ff. man.

Et urget, nisi respōdeamus, fallere hoc casu, ex quo ut inquit idem Dec. pars agnoscens uidetur hoc idem cogitasse. l. si duo. ff. de acq. hær.

Dicerem ego aliter trahi ad totum hoc casu, legis dispositione, ita uolentis & disponētis, ut supra, & in d. §. his ita, in d. §. si duo.

Cui acquiescendum est, ut per glo. in l. si non fuerint. ff. pro so. c. in istis. 4. dist.

Et maximè, quia d. ius accrescēdi, inductum est fauore ultimarum uoluntatū, nec locū hēat

hac

hac de re in contractibus. l. si mihi & Titio. ff.
de uerb. obl. dictumque fuit supra, & not. An-
cha. consi. 245. incip. duo. in 2. colú. in quibus
(ad propositum) non eodem modo proceden-
dum est, quamuis decretum sit iudicis, ut in eo,
quod in alienatione bo. pupilli interponitur, se
cundum Bar. in l. sicut. in §. si permiserit. ff. qui.
mo. pi. uel hypo. sol.

Et ad supradicta est limitatio, & nota. etiã in
c. plus semper. & in c. cui licèt. de regu. iur. in 6.
tradit Alex. in l. 1. in §. si stipulanti. ff. de uer. ob.

Et in specie potest ad d. §. si prætor, responde
ri, id esse speciale, quia plerunque pupilli magis
interest, quòd res uendatur, quàm ꝙ pignore-
tur, seu pignori obligetur. l. magis puto. §. non
passim. ff. eo. de reb. eo. & sentit D. meus Rui. in
l. sciendum. in 14. col. ff. de legat. 1. & hæc ultra
dicta aliàs.

Vel & nouissimè, quia uenditionis mentio-
nem fecerat iudex, ergo non pignus intelligẽt,
quia petitum non fuerat, ut signanter ibi dicit
tex. hic autem agnitio, siue petitio bo. pos. in ge
nere facta fuerat, ergo nimirum si ad totũ extẽ
ditur, ibi uerò non.

Quintò notandum est ex isto text. quòd ius
accrescendi, non solùm de iure ciuili, uerùm &
17 de iure prætorio † locum habet. l. 3. §. fina. ff. de
bon. poss. l. si ex pluribus. §. fi. ff. de suis & leg. l.
unica, §. his ita. C. de cad. tol. & est uerissimum,
* ut per * omnes hic, dictumq; est supra sæpius.

Verùm ratio inuestiganda est. & breuiter di
cunt Docto. (primam enim omitto, ne testator
pro parte testatus decedat, & pro parte intesta-
tus, quia dixi in rub. eamque ibi sum tutatus an
dacter) hoc ideo à lege inductum fuisse, quia ab
surdum uidebatur, hæreditatis partem agnosce
re, & partem repudiare, quæ fuit Imperatoris,
in d. §. his ita.

Non tuta, secundum Deci. quia fortè proce-
deret qñ à principio esset in totum institutus. l.
1. ff. de acqui. hær.

Replica tu, quòd imò etiam unitas hæc con-
siderabilis est, quanuis à principio institutus in
totum non fuerit. loquutus Imp. in hæreditate,
quę est successio in vniuersum ius, quod habuit
defunctus. l. nihil aliud. ff. de uerb. sign. idemque
dicitur quod in d. §. his ita. & in l. quidam elo-
gio. in fi. C. de iu. deli. & uirtualiter in l. testamẽ
to. C. de impu. ad quæ iura se etiam remittit, cũ
dicit, secundum quòd in diuini nostri numinis
decisionibus statutum est.

Quod ex eo etiam potest uideri, quia uult in
d. §. his ita. quòd ipso iure accrescat, & in l. 2. in
§. si duo. ff. de bo. pos. sec. tab. compareturq; hac
de re alluuioni. l. si Titio. ff. de usufr.

Alia etiam num tamẽ assignatur ratio, quòd
ideo inuentum est, quia hæres repręsentat per-
sonam defuncti. §. 1. ĩ Authen. de iureiu. à mor.
præsti. ne pro parte repręsentetur, pro parte
uerò non. & sentit Bar. in d. l. 1. ff. de acq. hære.

Quam adhuc impugnat idem Deci. motus,
quia non inconuenit, quòd in pluribus fiat re-
præsentatio, ex quo repræsentabitur ab eo, ad
quem portio transierit, etiam iure accrescendi
cessante. l. 1. §. fi. & ibi Bart. ff. de præto. stip.

Salua tu (ut dicebam aliàs in 2. lectu.) quòd
repræsentabitur mediatè, non immediatè, ex
quo non est is, quem elegerat testator, & nouis-
simè est argu. in l. Publius. in fin. ff. de conditio.
& demonstra.

Alia etiam assignatur per Bal. in l. unica, in §.
1. C. de cad. tol. quòd iuris accrescendi ratio in-
ductiua fuerit unio. sed quia in primam incidit,
non refero aliter: dicas, ut per Deci.

Et minua aliam, ut potè superfluam, Aret. in
d. l. 1. ff. de acqui. hære. & Ias. hic, quòd hoc ideo
fuerit rursum, ne una eademque res diuerso iu-
re censeretur. l. eum qui ædes. ff. de usuca. ad idẽ
tendentem pariter, si cogitaueris.

Sed adhuc alia assignatur, quòd inductum sit
quia interesse defunctorum est, habere successo
res, ex quo posset, cessante iure accrescẽdi, pars
uacare propter onera, & malè. l. quia, cum simi.
ff. de inter. actio.

Adde tu simile in §. adhuc. Instit. de bono.
pos. & in successorio edicto etiam ita Bal. dicẽ-
tem in rub. infra eo. in prin. & signanter in l. fin.
C. de ne. scr. hær. insti.

Imò, quòd est iniuria defuncto, si non ha-
beat hæredem, ut Insti. qui ma. non pos. in prin.

Et hanc hausit ex his fontibus Sapia hic.

Quam collega noster impugnat, quia si testa
torum fauore fuisset inductum, eidem posset re
nunciari. l. pe. C. de pac. & effici iuri accrescendi
locum non esse, dictu absurdissimum, & not. in
l. 2. ff. de acqui. hær. per Bar. & alios, & in l. re cõ
iuncti. ff. de leg. 3.

Salua interesse fore defunctorum secũdariò,
non principaliter, cum à lege 12. tab. fuerit in-
troductum. l. Celsus. §. fin. de leg. 2. ita ut nec mi
rum sit, si eidem renunciari non potest. l. prope
randum. ff. de iudi. cum siml.

Vltima potest assignari, ultra dicta aliàs; ꝙ
ideo inductum sit à lege 12. tabu. quia reipub. in
terest, testamenta conseruari potius, q̃ impu-
gnari, ut promptius etiã uoluntates defunctorũ
executioni demandarentur, uulga. l. uel negare.
ff. quemadmo. testa. ape. uerum nisi ius accrescẽ
di esset, impugnarentur facilè. l. ius nostrum. ff.
de reg. iur. ergo.

Et hinc est, quòd quãuis institutus in re cer-
ta, habens cohæredem uniuersalem, loco legata
rij habeatur. l. 1. §. si ex fundo. ff. de hær. instit. l.
quotiens. C. eo. habetur tamẽ loco hæredis, hac
ratione quo ad excludendum querelam inoffi-
ciosi testamenti, ne scilicet possit impugnari, se
cundum Bar. in §. siue igitur. in fi. in Authen. ut
cum de app. cog. & hæc sufficiant.

Sextò

Sextò, & ultimò ex isto tex.notandum est, quòd quamuis in agnitione bo.poss. requiratur decretum, uel saltem hodie præsentia iudicis.l.1.§.decretalis.ff.de suc.edic.l.fi.supra qui admitt. non
18 tamen requiritur in repudiatione expressa, uel tacita, ut hic, & in l.1.in §.quibus.ff.de suc.edi. & in l.1.in §.si duo. ff.de bo.pos.se.tab.

Et benè, limitabiturque (ut dicunt Doct.præcipuè Ias.) decisio d.l.fi.& quod habetur etiā in l.nihil, iam naturale.ff.de regu.iur.& in authen. è contra.C.de repu.

Et est differentia, quæ negari non potest. Sed quæro quænam potuerit esse ratio differentiæ. & ex mente solius Cur.respondeo, sepositis his quæ dicuntur in d.l.fi. hoc ideo esse, quia in repudiatione de solius repudiantis præiudicio tractatur, quod non est in agnitione.

Et quia fauorabiliora sunt iura ad liberandū, quàm ad obligandum, uulg. l. Arrianus.ff.de act.& obl.nec prima facie displicet.

Sed cogita, si in agnitione bo.pos.de alterius præiudicio ageretur, quòd tunc in forma iudicij agnoscenda foret, & tamen simplex agnitio sufficit, ut no.in d.l.fi.C.de edi.diui Adri.tollē. in simili.

Quòdque attenta regula d.l.Arrianus, deberet etiam posse repudiari per alium, & tamen nō potest, ut per Doct.infra, & in l.tutor. ff.de bo. poss.ubi casus clarus, nec cauillandus, & in l.1. in §.tutor.ff.de suc.edic.

Dicerē igitur ego sic, nulla alia ratione, hoc ideo esse decisum, nisi ista, quia lex, cum ultimarum uoluntatum fauore (ut declarabam etiam supra) ius ipsum accrescendi introduxerit, taliter ut portio repudiata accresceret non repudianti, & ipso quidem iure, uidetur etiam repudiantem liberasse à decreto, uel saltem (ut dicebam) hodie ab actu simplici, iudicis præsentiam aliàs desiderāte, & maximè, quia beneficium est, quod in inuitum non confertur. l. inuito. ff. de reg.iur.l.hoc iure §.non potest.ff.de dona.

Et in simili dicit Deci. comprobando opin. Bar.in l.1.in 7.col.C.de pac.imò in terminis, quòd ius, quod nobis acquiritur, fine facto nostro, ex legis dispositione, uel testatoris, potest simplici repudiatione tolli.

Et si secus sit in iure accrescendi speciali ratione, ut supra l.unica.§.his ita.C.de cadu.tol.l. qui ex duabus.§.fi.ff.de acqui.hær.

Aliam rationem adhuc idem Curt. assignat, quæ colligitur ex no.in d.l.fi. hoc ideo fuisse inductum, quia factum iudicis olim requirebatur in decreti interpositione, & hodie eius loco præsentia sufficit, ut potè qualitas originalis requisita à lege. ubi aliàs necessarium in repudiatione fuit nunquam.

Quæ rursum tuta non uidetur, quoniam est eadem cum dicto, non admittenda.l.fi.ff.de offi.procu.Cæsa.

Et quia qualitas non est, sed solemnitas requisita à lege potius non prætermittenda. l. diuus.ff.de in integ.resti.l.1.& ibi gl.ff.de reb. eo. Bal.in simili in l.& in epistola.ad fi. C.de fideic.

Aliam etiam inter referendum sensit collega noster, quòd sit fortè permissum repudianti, quia facilius est destruere quàm construere, nihil allegat, adde tu no.in l.fi.per illum tex.C.de legi.& ideo si sententia non potest tollere obligationem naturalem.l.Iulianus. ff. de condi.indebi. multo minus hac de re poterit inducere, secundum Bar.in l.ab eo. In fi.C.quomo.& quā do iudex.

Dictatque naturalis ratio, & ad sensum patet, quia plura etiam ad construendum requiruntur, faber, calx, lapides, ligna, ferrum, & eiusdē generis multa, ubi in destructione sufficit solus artifex. & hoc etiam poeta expressit, dicens,

» *Facilis descensus auerni,*
» *Sed reuocare gradū, superasq; euadere ad auras.*
» *Hoc opus, hic labor est.*

Refert Bal.in l.2.in fi.C.de liber.& eo.lib.

Quid quòd contritio, confessio, & eleemosina, requiruntur pariter, ut æterna illa beatitudine, nobis à Deo optimo maximo oblata, frui aliquando possimus, quos tamen scelus, quamuis minimum, quod mortem mereatur, damnat.

Sed nec ista tuta est, quia ea attenta, deberet et posse fieri repudiatio bo.pos. per alium, & tamen (ut dixi supra) non potest.l.tutor.ff.de bo.poss. l.1.§.tutor, præalleg.ff.de suc.edi.

Item repudiari postquàm decreta est, & tamen non potest.l.1.§.decretalis.ff.de suc.edic.

Et quia deberet hæreditas similiter, quæ per procuratorem adiri nōn potest.l.Paulus, aliàs per procuratorem.ff.de acqui.hær. saltem repudiari, & tamen à lege prohibetur, ut not.in l.quod si ea.ff.de offi.procu.Cæsa.

Ideo ea tenenda est, quam adduximus nos.

Vel & quintò dicendum, hac ratione in repudiatione non requiri, quia cum semel permiserit prætor posse repudiari expresse, uel tacitè, permisisse etiam uidetur, id fieri posse fine decreto, quoniam fieri regulariter non debet, quod factum non releuat.l.hæc stipulatio. §. diuus.ff. ut lega.no.ea.cogita, quia sic.

Ex his sumus de textualibus & pertinentibus ad ea expediti.

Licèt nec sit, antequam ueniamus ad gl. omittenda quæstio, satis utilis, & ab omnibus tacta hic, & in l.re coniuncti.ff.de leg.3. an ius accrescendi transeat in emptorem, siue in eum, qui à cohærede emit partem hæreditatis. In qua sunt duæ opi.una Bar.in d.l.re coniuncti, quòd sic.alia Saly.& Ias.hic, quòd imò non transeat, & ante eos Pet.de Bellaper.in d.l.re coniuncti. & Rayn.etiam, ac Flo. in l.1.in §.interdum.ff.de usufr. ac quam etiam ultimo loco amplectitur Deci.hic, qui tamen primam cōem atiestatur.

Videamus

Videamus igitur, quis iustius (quod est in prouerbio) induat arma.

Pro communi enim facit in primis, & ꝓ ista parte affirmatiua, tex. in materia sing. in l. si totam. ff. de acq. hær. ubi restituta hęreditate, quãuis restituens remaneat hæres. l. & si fine. §. sed quod Papinianus. ff. de mino. ei tamen nihil accrescit, sed fideicommissario, quia (inquit Iurisconsul.) rem habere non uidetur. ergo & dicta ratione accrescet & emptori in casu pſenti.

Secundò ad idem facit text. in l. 2. in §. illud. ff. de hær. uel act. uend. ubi quis impuberi, & sic pupillariter, erat substitutus, dubitabatur si paternæ hæreditatis partem (cum eo enim erat etiam institutus) uendidisset, & postea ex impuberis hęreditate sibi aliquid obuenisset, an ad ipsum emptorem id pertineret, & an id rursum actioni ex empto locũ faceret. & respondet Iuriscon. ꝙ non, quoniam diuersa est hæreditas. ergo secus si eadem.

Tertiò facit ratio, quia (ut sæpe dictum est) in iure accrescendi peculiare est, & proprium, portionem, seu rem, accrescere portioni, siue rei. l. si Titio. ff. de usufr. ad differentiam usufructus, quem accessionem personalem potius dicimus. l. 1. §. interdum. ff. de usufru. ac. qua de re neibum his solis, hic, exponitur, id est ad utilitatem eorum, ut supra, sed portio reperitur penes emptorem, ergo eidem accrescet. & est arg. in l. Pomponius. in §. cum quis. ff. de acq. poss. & melius in l. qui tabernas. ff. de contr. emp. & repetit quodammodo inductionem superficialem. d. l. si totam, quæ aliam etiam habet interpretationem, ut infra.

Quartò facit, ut cum Bart. tenentes adhuc dicunt, non hoc modo tamen deducentes, quia in substitutione speciale est, ut in hæredem non transeat. l. si ex pluribus. ff. de su. & leg. ergo secus in iure accrescendi, ut ibidem. ergo & in emptorem hoc casu etiam transibit, propter rẽ (ut diximus) quam habet.

Quintò & ultimò considera, effectualiter legi satisfactum esse, etiam quòd in emptorẽ transeat, quia loco hæredis constitutus est, cui accrescere debebat. patet, quia sic testator mortuus in totum testatus dicetur, hæreditasq́; unita, iuxta dicta supra ĩ rationibus, quare fuerit ipsum ius accrescendi introductum. quod utique non esset, si accresceret hæredi uẽdenti, cùm emptor rem habeat.

Et comperi postea, quòd ita etiam dicit Dec. in responsione primi arg. Ias. hic, pro parte contraria adducti, per text. in l. 2. in princ. & in §. cũ quis. ff. de hær. uel act. uend.

Dic tu ultra, quòd est casus in d. l. 2. in d. §. illud, in fin. ubi ad emptorem spectat non solum, quod ad ipsum peruenit uenditionis tempore, uerum etiam quod qñcunque peruenisset post.

Contra communem autem multa quoque faciunt. & primò, quia imò rationes prædictæ solum in hærede militare uidentur, & concludere quo ad effectum iuris accrescendi, ut eidem inuito, & quidem ipso iure accrescat. l. unica, §. his ita, C. de cad. tol. cum similibus, emptor non est hæres, etiam ꝙ loco hæredis constitutus uideatur. l. si maritus. §. legis Iuliæ, & ibi Bar. ff. ad legem Iul. de adulte. ubi aliud est esse talem, aliud haberi pro tali. & quia eidem non cõuenit lex, cui non conueniunt uerba legis. l. 4. §. totiens. ff. de dam. infe. ergo, & sic à ratione cessante in emptore arguẽdo cessabit effectus, uulg. l. adigere, ff. de iu. pat. c. cum cessante, de app.

Secundò, quia in emptorem hæreditatis non transeunt actiones, quæ postea acquiruntur. l. hęredem, iuncta gl. ff. mã. sed ius ac. postea superuenit, ergo in eo locum non habebit.

Tertiò, quia diuerso iure uenit, ubi ius accer. inter cætera requisita hoc unum præcipuè desiderat, ut inter succedentes eodem iure locũ habeat. l. sed cum patrono. ff. de bo. pos.

Quartò addit Dec. benefacere, quia considerandum quoque est, quòd non emptor, sed hæres, qui uendidit creditoribus hæreditariis, tenetur obligatusq́; est ex quasi contractu per aditionem hæreditatis. l. 2. præalleg. l. apud Iulianum, in fin. & seq. ff. quib. ex cau. in po. ea. l. 1. in prin. ff. de sue. edic.

Potest & ultra eum dici aliter, & hoc idem comprobari apertius, ac quintò, quia si in eo locum haberet, admitteretur in contractibus per indirectum, quod tamen directò, & principaliter prohibetur à lege, & malè. l. si mihi & Titio. ff. de uerb. obl.

Sextò, quia nec in legatis locum habet. l. & Proculo. ff. de lega. 2. cum tamen legatarius largè saltem dicatur hæres. l. id tempus. ff. de usucapionibus. ergo multominus hic, ut accrescat emptori.

Septimò & ultimò, quia ut locum habeat requiritur coniunctio, maximè uerbalis. d. l. re cõiuncti. ff. de leg. 3. d. l. unica, præalleg. §. his ita, & ut robique no. C. de cad. tol. sed hic non est coniunctio aliqua repndiantis, & emptoris. ergo.

Et præcipuè (ut inquit collega noster, non multum etiam locutus in hoc artic.) quia contrahentes, quorum mens semper spectanda est, iuxta glo. in l. si in uenditione, in fin. ff. communia præd. adde tu tex. in l. fi. & ibi Bal. C. quę res pi. ob. po. & in l. ita stipulatus, magna. ff. de uer. obl. quæ omnia citat Ias. in h. 3 in 2. col. C. de libe. præte. nihil dixerunt.

Ego, quicquid dixerim aliàs, teneo opi. Bar. communem ex superius adductis, quibus non potest facilè responderi.

Et maximè text. ꝯsiderãdo d. l. si totam, aliter quàm superficialis inductio innuere uideatur, facta primitus, & ut per Deci. hic, lectu. 2. numero 43.

Nam

Nam certum est ibi agi de fideicōmisso, deq; hæreditate restituenda illi, qui non erat capax, ita ut cū mysterio dixisse uideatur, testatori de hoc tacitā fuisse accōmodatam fidē ab hærede, qđ quō procedat, declaratur in l. non intelligit, in §.1.ff. de iur. fis. modò dubitatum fuit, nunqd ei aliquid accrescat, si à cohærede portio repudiata sit? Respondet Iurisicon. ꝙ non, quia perinde est, ac si rem non haberet, quasi dicat, benè habet, sed habere eam non uidetur, seu fingit non habere, ex quo à fisco sibi tanq̄ ab indigno, auferri pōt. l. hæreditas. C. de his qui. ut ind. & sentit gl. in d. l. si totam, & Bar. ibidem, & Cur. hic, & benè, nec indicio meo pōt negari, ergo quantominus accrescet in casu nostro, cū nerè eam non habeat. l. Pomponius. §. 1. in fi. ff. de procur. l. si ut certo. §. si duobus uehiculum. ff. commo.

Ex qua inductione detegitur falsitas eorum, quæ hic Dec. dicit ad d. l. si totam, aliter non referenda.

Ad idem dico, quòd facit etiam optimè text. in d. §. illud. nec obst. ꝙ acquisitio radicata nideatur in personam hæredis, ut adhuc Deci. respondebat, quia si rem non habet, & portio accrescit portioni, d. l. si Titio. ff. de usufr. probabiliter dici non potest, nisi quod acquisitum ad ipsum pertineat emptorem.

Et ad hoc tendit etiam, tertium, quod aliter non repetimus.

Posset etiam dici ad quartum, quòd benè uerum est, quòd ius accrescendi transit in hæredem, sed non in emptorem, cum nec in ipsum transeūnt iura & actiones, ut supra: uerùm quia ex infra dicendis patebit responsio, nunc non insisto.

Posset rursum dici ad quintum, ꝙ imò in emptore non sit satisfactum legi, cum ipsum non elegerit testator, arg. in l. Publius. ff. de condi. & demon. & in l. cum acutissimi. C. de fideicomm. cum similibus, & ut in primo Ias. motiuo ꝓ contraria parte. sed nihil est, ut statim pariter ostendemus.

Tenendo igitur sic, ad arg. adducta pro opin. Saly. & Ias. ac aliorum, ut supra responderi facilè pōt, & dici ad primum, non ut dicunt disputādo Dec. & Cur. sed aliter, ꝙ imò in emptore rationes militare uideantur, legiq; satisfactum esse, ex quo portionem habet, cui repudiata accrescat. (uoloq; mihi istud pro Bononiē. carrotio assumere, à quo discedere non intendo) & ꝓbò à partibus sufficienter enumeratis, (uoloq; esse fundamentum quoq; præcipuum cōis opin.) nā aut nolumus dicere ꝙ accrescat hæredi uendēti, & tunc non pōt, quia rem non habet, seu portionem. d. l. si totā. aut fisco, & multominus, qa ex delicto hæredis ad ipsum non est portio deuoluta, nec in defectum, quia hæredes non sint, & uacet. l. non intelligitur, ptæalle. ff. de iu. fis. l. uacantia. C. de bon. uacan. lib. 10. aut uenientib. ab intestato, & isto nullo modo, quoniam tunc personæ etiam & non portioni accresceret, & malè. l. si Titio. ff. de usufruct. ergo necessariò emptori.

Et maximè, quia uicem hæredis obtinet, ut significanter dicitur in l. 2. in §. cum quis. ff. de hære. uel act. uend. & in simili in l. 2. in §. cum quis. ff. de bono. poss.

Non obst. secundū, quia dicunt prædicti adhuc, quòd ius accrescendi trahitur retro, & fingitur à principio obuenisse, argu. in l. hæres qūcunque, & in l. si duo. ff. de acq. hær.

Dicerem ego solidius, actiones superuenientes personam hęredis respicere, ius aūt accr. portionem, quam emptor & non hæres habet, & nimirum ēt ꝙ superuenerit, si eidem accrescit, & non hæredi rem non habenti. & maximè, quia non semper nec indistinctè & generaliter fingit à principio quid nobis obuenisse, nisi alia ꝯcurrant, & potissimùm extremorum habilitas, loquendo de fictione translatiua, iuxta no. in l. potior, & in l. qui balneum. ff. qui pot. in pig. ha. & in l. si is qui pro emptore. ff. de usucap.

Non obst. tertium, quia limitationem ex mente Aret. in d. l. si totam, ad fi. recipit. l. præall. sed cum patrono, in casu isto, eum sit emptor loco hæredis, & præfati Dec. ac Cur. sequuntur in disputatione articuli, mòrdentes sic Ias. & eū uerum, & nouum dictum, ut ait idem Aret. in d. l. totam, quem refert quoq; Ias. in d. l. te coniuncti, colum. 31. de leg. 3.

Imò plus dico ego, ꝙ tolerabile est, etiam quòd diuerso iure ueniat emptor in casu isto, ne testator decedat pro parte testatus & ꝓ parte intestatus, quoniam institutus in re certa habetur loco legatarii, dato sibi cohærede uniuersali. l. 1. §. si ex fundo. ff. de hær. insti. l. quotiens, alleg. etiam alibi supra, licèt ad aliud, C. de hær. insti. ita ut diuerso ueniant iure, & tamen si is repudiet, illi accrescit, ut per Imol. in d. §. si ex fundo, in 3. colum.

Cōsiderando ipsum ius accrescendi sēq portionem quocunque uadat, l. si ex pluribus. ff. de suis & legit. & ut idem Imol. dicit in d. l. si totā. & quomodo possit subrogari emptor loco hæredis, cum iam ipse sit hæres factus per aditionem. l. 3. §. ex contrario, ff. de acquiren. possess. l. si ut certo. §. si duobus uehiculum. ff. commo. nec possit desinere esse hæres. l. & si fine. §. sed quod Papinianus. ff. de minor. haud considerabilia in casu d. l. sed cum patrono, si bene perpendatur, & maximè d. bon. poss. ff. contra tab. & secundum tabul. quę sunt contraria, & de quibus ibi latius.

Non obst. quartum, quia fateor adhuc, ꝙ creditoribus hæreditariis sit obligatus, cum saltem nudo nomine sit hæres, sed non ut ei accrescat portio repudiata, cū portionē non hēat, satisq; dictū est s̄. nec repeto. Et si replicaret, ꝙ habet

pretium, ſuccedens loco rei. l.ſi & rem & pretium.ff.de pet.hær.

Reſpondeo, quòd tunc rem habere uidetur, non quòd habeat, ut per Iaſ. in d. l.re coniuncti, colum.3 t.& probatur in d.l.ſi totam.

Vel dic, ut dicit Bar. ꝙ imò non ſuccedit, & ꝙ nbi reperitur contrarium, eſt ſpeciale, in l.ſi ipſa res.ff.quod met.cau.

Non obſt. qnintum, quia eſto, ꝙ ſit cõtractus inter hæredem & emptorem, non tamen eſt inter emptorem & cohæredem repudiantem, qui emptor cum portionem habeat teſtamentariam repudiatam ad ſe trahit paſsiuè, id eſt patietur ꝙ ſibi accreſcat.

Non obſ. ſextum, quia antecedens uerũ eſt, conſequens autem falſum, ex quo non ad perſonam, ſed ad rem, habetur reſpectus, ita ut in legatis locum certa ratione habere non poſsit, & lex reſiſtat, hic autem non. d. l.ſi Titio. ff.de uſufruct.

Non ſeptimum denique & ultimum, quia cõiunctio erat cum hærede uendente, cui cum non habeat rem, ſed emptor, portio acquiri & accreſcere non poteſt, ergo emptori neceſſariò, etiã ꝙ nihil dixerint, quia uidentur uoluiſſe ſe ĩ dubio conformare cum diſpoſitione iuris cõis. l. hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Treb.tradit Bal. in l.poſt dotem.in fi.ff.ſolu.mat. & ita tranſeundũ eſt diſputando, cum Bar.ſcilicet, & cõi, licèt ſecus dicat Crot. in d.l.re coniuncti, & Sapia hic, ac collega noſter, elegantiſ.quorum atteſtationi ſtandum eſſet, ſed iudicio meo præponderat illa Decii, tenendaq; eſt, propter Bar.authoritatem. & maximè, quia ut dicunt tenentes contrarium, omnino, etiam ꝙ hęredi accreſceret, id totum emptori reſtituere teneretur, & ſignanter idem Dec.hic.

Additio.

In iſta q.uideretur dicẽdum ius acc.in emptorem hæreditatis non tranſire, quia ille qui ſemel eſt hæres, nunq̃ deſinit eſſe hæres. l. & ſi ſine. §. ſed qđ Papinianus.ff.de min.ſed iſte, q portionẽ ſuam uẽdidit, eſt hæres, ergo eidẽ accreſcet portio repudiantis. eoq; magis, quia rõnes p p quas ius accr.introductũ eſt, ad hæredes reſtringunt. l.unica, §.his ita.C.de cadu.toll.emptor non eſt hæres licèt loco hæredis eſſe uideatur, ergo ipſi non accreſcet, neq; ius accr.trãſibit in emptorẽ. l.ſi maritus.§.legis Iuliæ.ff.ad leg.Iul.de adult.

Et ad idem, quia in hæredem tranſeunt actiones paſsiuæ, teneturq; hæreditariis creditorib. & obligatus eſt, l. 2.C.de hær.uel ac.uen. l.2.l. pacto ſucceſſorum.C.de pac.l.quamuis. C.de fideicom.& non emptor, ergo illi, & nõ iſti accreſcet, aliàs non teneretur.l.ſm naturam.ff.de reg. iur.l.unica, §.ſi.C.de cad.tol.

Tertiò, quia ius accre. qđ ex tacita uoluntate teſtatoris prouenit (ut dictum eſt ſupra, & probatur in l.ſi Titio & Mæuio, in §.Iulianus. ff.de leg.2.) in emptorem deueniret præter intentionem ipſius non dicendum.l.non oĩs.ff.ſi cer.pe.

Quartò facit, quia in uniuerſalibus pretium ſuccedit loco rei.l.ſi & rem & pretiũ.ff.de petit. hær.hęres habet pretium, ergo rem habere uidebitur: hæres eſſe non deſiit (ut dictum eſt) ergo non emptori, ſed ipſi accreſcet.

Vltimò facit text.in l.ex facto, in §.Iulianus. ff.de uulg.& pup.ſubſ.ubi qui ſemel fuit hæres, ſuccedit pupillo morienti in pup.ætate, licèt nõ ſit heres eo tempore quo ſubſtitutio effectũ ſortitur, ergo & hic pari modo idem in hærede uẽdente dicemus.

Conſiderantes etiam nullam fore coniũctionem inter emptorem & hæredem repudiantẽ, quæ maximè in iure accreſcendi neceſſaria eſt. l.re coniuncti.ff.de le.3. quodq; ueniunt diuerſo iure emptor & repudians, inter quos locum non habet dictum ius accreſc. l.ſed cum patrono.ff.de bonor.poſſeſſ.& urgent, eſtq; opin.Salyc.ſatis æqua & rationabilis, licèt contraria ſit communis.

Quam tenuit Bar.in d.l.re coniuncti, in 1.q. 1.par.principal.& pro eo facit, quia pro nobis reg.habemus, à qua recedere non licet. l. ab ea parte.ff.de prob. Bar.& Iaſ.in l.2. ff.ſi quis in ius uoc.non ier.quod portio accreſcit portioni & non perſonæ.leg.ſi Titio. in fin. ff.de uſufruct. Portionem habet emptor & non hæres, ergo eidem accreſcet, & ita in pulchra q.dicit etiam Boer.deciſio.184.nu.3.par.1. poſt Dy. conſil. 6.quæ eſt ſi ex pluribus fratribus, unus uni tm̃ renunciauerit portionem ſuam, quod nõ modò illi, cui renunciatio facta eſt, proderit, uerum ẽt cæteris, ex quo (ut dictum eſt) portio accreſcit portioni & non perſonæ.

Secundò facit, quia emptor loco hæredis ſubrogatus eſt.l.2.§.cum quis. ff.de hær.uel ac.uẽ. ſubrogatum ſapit naturam eius &c.l.ſi eum.§.q iniuriarum. ff.ſi quis cau.ergo.

Tertiò, quia hæres uendens portionem, oẽ ius, quod habet, uendere etiam uĩ.l.qđ ſi in uenditione, cum 4.ſeq.ff.de hær.uel act.uen.l.q tabernas, ff.de contr.emp.ergo & ius accr.qđ ſibi competere non poterat, quia rem non habebat.

Quartò facit tex.in l.ſi totam. ff.de acq.hær. ubi hæres rogatus reſtituere hæreditatem poſt factam reſtitutionem rem habere non dicit, ut inquit ẽt Deci.ita iſtum text. inducendo hic, & Iaſ.in d.l.2.col.2.C.de pac. & hic pariter col.4. ergo nec hic facta uenditione, ergo eidem non accreſcet, ſed emptori.

Quintò & ultimò facit text.in l.2. in §.illud. ff.de hæred.uel act.uendi.nbi ſubſtitutio pupillaris non pertinet ad emptorem hæreditatis, qa diuerſa eſt l.patris & filii, ff.de uulga.& pupil. ſubſtitutio. ergo: ſecus ſi eadem ut hic. Et hæc
* pars iudicio meo eſt uerior, * & communior ut proximè ẽt teſtati ſumus, quam indubitanter

teneo

teneo etiam ego, sola decisione text. d. l. si totã, aliter tamen inducẽdo quàm faciat Dec. & Ias. hic, & in d. l. 2. C. de pac. & est verus intellectus. hæres enim rogatus fuerat à testatore ibi, ut hę reditatem restitneret icapaci, cui fidem accommodauerat, dicit tex. quod eidem nihil debet ac crescere, sed fisco, ex quo rem habere non uidc tur, id est portionem, cui alia accrescat, & hoc quia ei vt potè indigno poterat auferri. l. nõ intelligitur. §. 1. ff. de iure fi. ergo nihilominus ac crescet hæredi hic, qui non habet, ergo emptori necessariò.

Et tenendo sic ad opposita respondcri poterit, primum uerum esse nudo nomine, ut ibi di citur. in simili Bal. in l. cum hæreditate, col. 1. ff. de acq. hær. ad effectum de quo hic per Ias. co. lu. 7. dixi ego in d. §. sed quod Papinianus. nõ nihil Bar. in l. qui hæredi, in prin. ff. de condi. & demon. sed non ut portionem habeat, quam uẽ didit, ergo nec eidẽ accrescet repudiata. Potest etiam dici, quod licèt qui semel est hæres, non possit desinere esse hæres prouisione testatoris, potest tamen hoc idem facere lex. ita Bar. in l. fi. in §. col. 2. ff. ad Tert. & Ang. in §. si quis autem, in pen. col. in Auth. de hær. & Fal.

Et uerum quod rationes in materia restringantur ad hæredes, sed non quod emptorẽ non comprehendant in casu præsenti, cũ sit loco hæ redis, & portionem habeat ut supra.

Non obst. secũdum, quia illud est quo ad actiones, qm̃ hæres est licèt nudo nomine. d. §. sed quod Papinianus. & lex 12. tab. facit mẽtionem hæredis simpliciter, igitur nimirum. & no. in iuribus ad idem alleg. supra, hic aũt desiderat quòd sit hæres & portionem habeat hæreditariam. d. l. si totam, & ex diffinitione iuris accr. in materia constat. ergo. & quanquam portionem hæreditariam non habeat, & tamen teneatur, il lud ideo est, quia uendidit, subesseq; uĩ quid, quod sibi potest imputari, nec obstabit reg. l. se cundum naturam, præallega. & quod uerum sit istud, quod quo ad actiones sit hæres, & quo ad obligationes personales, pulchrè declarat Bal. cons. 215. in prin. uol. 3. non quòd ipsi accrescat repudiantis portio.

Non obst. tertium, quia ut a 3us pter intẽtionem agentium factus sit, oportet, quòd nec uoluntas sit expressa, nec subintellecta: hic autem subintellecta est iuris mysterio, cũ (ut sæpe dictum fuit) emptor habeat portionem hæreditariam, ergo. & pro hoc est tex. in l. si is qui, in §. fi. ibi, plerunq;. n. id accidit &c. ff. cõmo. Ang. in l. obligationum substantia, in §. 1. ff. de ac. & obl.

Non obst. quartum, quia dicam id esse in petitione hæreditatis speciale, & in uniuersalibus, qđ ẽt declarat Bar. in l. qui Romæ, in §. duo fratres, nu. 10. ff. de uer. obl. & in l. qui uas, in §. fin. ff. de fur. & no. in d. l. si & rem & precium, vel ad effectum, ut à creditoribus hæreditatis conue niatur. d. l. 2. C. de hær. uel act. uen. ergo nõ hoc casu, ut sibi, i. hæredi accrescat.

Non obst. ultimum, quia dicã (ut dixi aliàs) id esse in substitutione, q̃ personalis est, ius aũt acc. ẽst reale, & no. in d. l. si totam, ubi gl. signãter istum tex. adducit. & in d. §. sed quod Papinianus. & hinc est, qđ istud trãsmittĩt, substitutio aũt non. l. si ex pluribus. ff. de suis & leg. & li cèt coniunctio non sit inter eum & repudiãtẽ, ut dicebatur, erat tñ inter cohęredes, & satis est, qm̃ hic est emptor loco uenditoris. d. §. cũ quis. quomodo tollitur etiam, quod diuerso iure ue niant, quia d. lex, sed cum patrono, limitat in cã su, qñ ille, qui uenit diuerso iure subrogatur in locum illius, qui uenit eodem iure, ut emptor hic, & fiscus in d. l. si totã, & ita declarat ibi Are ti. in fi. & bene.

Esset ẽt inuestigandum, an ius ac. locum hẽat in ꝯiunctione legali. sed qa incidenter dictũ est supra in discursu, & in aliis lectur. non insisto.

Cõclusiuè dic, ꝙ sic, ut hic, adhibita distĩctio ne Bar. tamen in l. 3. in §. fi. ff. de bo. pos. aliqđ in l. re ꝯiuncti, in 3. col. ff. de lega. 3. multa Bal. in l. pater filium, in repet. in 6. ff. de inof. test.

Item & ultimò, quid in iure ꝯsolidationis, an sit potentius iure ac. de quo per Bal. in l. 1. in 2. lect. in 2. col. ff. de usuf. accr & ĩ l. si extraneo. ff. de usufr. in quibus locis uidetur sibi ipsi ꝯrius. igitur de concordia cogitabis, quia non intendo totam materiam iuris accr. & sæpe alleg. l. re coniuncti. ff. de leg. 3. hic tractare, sed quantum satis sit ad istius declarationem, prout in discur su sese obtulerit occasio.

Intellectus 1. glo.

In glo. igitur prima, in prin. (diuide. n. aliàs, 20 ut per Doct.) traditur primus intellectus † ad istum tex. in illis uerbis,

Cessante legitima successione.] in quibus stat tota difficultas præsentis legis.

Quòd agat de successione bo. maternorum, seu de liberis uenientibus ad successionem ma tris, uel lineæ maternæ, quo casu, uno excluso, cæteri admittuntur, aliàs si locus esset alteri suc cessioni legitimæ & nõ cessaret, exclusus de iu re prętorio, posset uenire de iure ciuili. l. suum. C. de iu. deli. l. huiusmodi. §. si Titio. ff. de leg. 1. arg. in l. si domus. ff. de ser. urb. præd.

Et ꝙ cesset legitima successio, nec ei sit locus, patet, quia lex 12. tab. non deferebat hæreditatem, nisi agnatis. l. pronunciatio. §. familiæ. ff. de uer. sign. l. 1. §. denunciari. ff. de uen. inspic. diximus in rub. supra, qui admi. laté.

Exponenturq; d. uerba, cessante legitima successione, id est (ut gl. met inquit) in quibus cessat legitima successio.

Et hoc quia si essent ablatiuorum absolutiuo rum, secundum Bar. hic, glo. ipsam per uiã oppo. reassumentem, in conditionem resoluerentur, iuxta text. in l. à testatore. ff. de condi. & de.

& in l. euictis. ff. de usu. resultaret absurdum, q si non cessaret legitima successio. non esset quo que locus iuri accrescendi, & malè. l. si ex pluribus. ff. de su. & legit. l. unica, §. his ita. C. de caducis tollend.

Et potest etiam ostendi, ut adhuc subiicitur, quia si loqueretur in successione paterna, non propterea haberet locum ius accr. qm̃ exclusus ab unde liberi, non esset exclusus ab unde agnati, & sic portio sua non diceretur uacare. l. 1. §. sed uidendum. ff. de succes. edic. ergo necessariò debebit in materna intelligi successione, seu lineæ maternæ.

Cum declaratione tamen, q sint cæteri in remotioribus gradibus constituti aliàs non haberet locum decisio d. §. sed uidẽdum. l. legitimis. l. octaui. ff. unde cogna. §. admonendi, Instit. de hæred. quæ ab intesta. defe. & adhuc ut in ipsa gloss. latius.

Quæ tamen lectu. & intellectus, parum subsistere uidetur.

Primò, quia innuit tex. dari bo. poss. unde liberi, cùm dicat, quotiens pluribus liberis bono. poss. defertur, & tñ non datur regulariter in bonis maternis, ex quo nec in eis habent bo. poss. ꝯ tab. quod est necessarium. l. quotiens. C. de su. & leg. l. 4. §. rectè. ff. si tab. testa. nul. exta. l. illud. §. ad testamenta fœminarum. ff. de bon. po. ꝯ tab.

Secundò, qa esto q ab antiquo iure legis 12. tab. filius in successione materna cognitus non esset, erat tamen cognitus à nouo Senatuscons. Orficiani, qđ ẽt est de iure ciuili. l. 3. ff. de pe. hę. l. 2. §. fin. ff. unde legi. l. qui in aliena, in fi. princ. ff. de acquir. hæred. & sibi dabatur (ut ibidẽ dicitur) bon. poss. unde legi. ergo non cessabat legitima successio.

Tertiò, quia restringit tex. ad bona materna, & diuinat. Considerando, si de ipsis loq uoluisset Imp. ut alibi sæpe, q hoc ipsum dixisset, ut ĩ simili in l. fi. in §. fin aũt. C. cõia ut. iud. & in l. unica, in §. fin aũt, in uer. sin uerò. C. de cad. to. estq; dictum qđ aduocati sæpe allegant & habent in ore, ſm Bald. in c. inter corporalia, in 2. col. de transla. præla. nihil igitur dixit, sed ex ipsis uerbis potius elicitur contrarium, ergo.

Quartò præsupponit etiam unum glo. qđ est falsum, dum dicit, q exclusus ab unde liberi, si loqueretur iste tex. in successione paterna, non propterea esset exclusus ab alio capite, cæteris in remotioribus gradibus constitutis, & est uerum, sed contra istum tex. in liberis loquentem, & sic in dubio, in primo gradu existentibus, ut par est, & secundum Bart. uerisimile, quem etiã Dec. & Cur. hic sequuntur, & ideo exclusus ab uno capite, ex alio uenire non posset. §. admonẽdi, Insti. de hær. quæ ab int. defe.

Quintò & ultimò, qa sic ostendit, si loquerẽ tex. in successione paterna, quodq; exclusus ab unde liberi, non esset exclusus ab alio capite uenire de iure ꝑtorio, & non de iure ciuili, & sic d. uerba, cessante legitima successione, nõ uerificari, innuendo ex eo potius, non cessare prętoriã, ita ut nullo modo teneri debeat.

Et si ad primum & secundum, q̃ ꝓcipua sunt, diceretur, q datur bon. poss. unde cognati.

Quodq; bo. po. uñ legi. fortè renunciauerat.

Et quòd denique loquatur in successione lineæ maternæ, puta aui, uel auiæ maternæ, & non matris.

Dicam, lõgè uerisimilius esse, cum de liberis mentio facta sit, de bo. po. unde lib. intelligi debere, q̃ de bo. po. unde cognati, ut infra, quia in bonis maternis quemadmodum diximus s. non datur, nec in successione lineæ maternæ.

Ad secundum uerò (ut per Ias. quoq; & bene) q diuinatio glo. est maxima, nec admittẽda. & plus q confunditur etiam per tex. in l. puberem. infra de iu. delib.

Non tertium & vltimum denique, ex quo est contra ipsius glo. mentem, loquentis de bo. po. unde legitimi, quæ in bo. matris potissimũm locum habet, q eidem fuerat renunciatum. l. 2. §. fi. ff. unde legi. dictumq; est supra, & quia etiam diuinatur, & restringitur text. nec uerbis ipsius conuenire uidetur.

Dum tñ Bar. dicit, q regulariter ablatiui absoluti in conditionem resoluuntur, ut supra tactum est pariter, quem reprehendit Paul. tamẽ, q oppo. suæ nec prima, nec secunda lect. cõueniat, Adde, q imò cõuenire uidetur, ex quo huiusmodi hic esse uidentur: sed ut dicebam aliàs, & ẽt supra, non resoluuntur in conditionẽ, quia sequeretur absurditas & correctio legum, nec repeto. & si oportuerit, suo loco etiam fusius dicemus, an sint uerba narratiua, ex quibus arg. sumere non liceat.

Vel & pro nunc aliter q noq; die, q in conditionem non resoluantur hic, quia iuris intellectu erat certum q cessabat legitima successio, casus est in l. 1. & ibi Bal. super illis uerbis, arbitrio talis, in 11. opp. ff. de leg. 2.

Et hoc est ẽt in simili d. Bar. in l. qui Romę, in §. duo fratres, in 7. col. ff. de uer. obl. q uerba, in speciis cognitisq; & c. posita in l. de his. ff. de trã sac. uidentur esse ablatiuorum absolutiuorum, & tamen non resoluuntur in conditionem, ex quo intelliguntur oculo intellectus.

Vel quia ultimo loco, uerbum futuri tpis nõ respiciunt, ut no. declarat idem Bar. in extrauagan. ad repri. in uerbo, ruptis.

Additio.

Verba, legitima successione cessante, sunt ablatiuorum absolutiuorum, & negari non pôt, q̃ in conditionem resoluuntur. l. à testatore. ff. de cond. & dem. l. euictis. ff. de usu.

Ergo sensus erit, si legitima successio cessauerit, habebit locum ius accrescendi, aliàs non. & tamen hoc est falsum. l. si ex pluribus. ff. de suis

&

& legi.l.3.§.fin.ff.de bon.pos.l.unica, §.his ita: C.de eadu.tol.

Cuius contrarii timore (licet Paul.dicat, eidem non conuenire, quæ statim in 1.& 2.lectu. dicemus, ex quo uerba sunt narratiua legislatoris, ex quibus arg.sumi non potest, ut infra) gl. nostra, secundum Bar.tradit quatuor lectu. ad text. istum.

Et primò, quòd loquatur in successione bonorum maternorum.

Et probatur, quia agnati soli admittebantur ad successionem à lege 12.tab.§.quos autē, Insti.de bon.poss.ut salua esset familiarum dignitas per masculos tantùm.l.pronunciatio.§.familiæ.ff.de uerb.sign.l.1.§.denunciari. ff. de uene. inspi.(ius enim agnationis uocatur. l.ius agnationis.ff.de pac.l.iura sanguinis.ff.de reg.iu.Latinè gentilitas) cum igitur loquatur in successione bon.maternorum, cessat legitima successio, ergo uno excluso, tempore, aut repudiatione, cæteri admittentur, & uenient per ius accrescendi, quod non esset si non cessaret legitima successio, ex quo exclusus de iure prætorio, uenire posset de iure ciuili.l.suum.C.de iu.deli. l. huiusmodi.§.si Titio.ff.de leg.1. arg. in l.si domus.ff.de ser.urb.præd.

Secundò probatur, quia si tex. noster loqueretur de successione paterna, non haberet locū ius accrescendi, ex quo exclusus ab uno capite, admittitur ex alio, & maximè qñ alii sunt in remotioribus gradibus constituti, aliàs secus.l.1. §.sed uidendum.ff.de succ.edic.l.legitimis. l.octaui.ff.unde cog.§.admonendi, Insti.de hæred. quæ ab intesta.dese.l.de bonis.§.huic.ff.de Carbon. edict.

Et ideo ultimo loco, dato q arg.sumi potuerit, ne in absurditatem incidamus, de qua supra l.nam absurdum.ff.de bo.lib.uel quia intellectu iuris certum est, q cessat legitima successio.l.1. & ibi Ias.ff.de leg.2.uel quia non respiciunt tēpus futurum, ut proximè dicebam Bart, in extranag.ad repri.in uer.ruptis.licèt ablatiui sint, seu uerba prædicta ablatiuorum absolutiuorū, nihilominus tñ in conditionem non resoluunt. quod pro limitatione regulæ l.à testatore, præ alleg.& similium, notandum est.

Sed pro rei ueritate non est tenenda, quia dicit primò & malè, ut inquit Iurisconsf. in l.apud Celsum, in §.illa etiam.ff.de excep.do. arg. in l.si putator.ff.ad legem Aqui.

Secundò, quia restringit tex.uerisimilius loquentem in paterna, quàm materna successione.e.quia uerisimile, de præsump.l.fin.ff.quod met. caus.

Experimētum enim verorum sermonum est, ut concordent rebus sensatis & uerisimilibus, quia quod ualde differt à uerisimili, est quædā falsitatis imago.l.milites.§.oportet.C.de quæst. Bal.in l.1.col.4.C.de ser.fug.

Tertiò, quia de liberis loquitur pariter, & sic uirtualiter de bo.pos.unde liberi, arg.in l.licèt, in §.ea obligatio.ff.de procur.quæ non datur in bonis maternis.l.1.§.rectè.ff.si tabu. testamen. nul. extra.

Quartò, quia esto q filius sit exclusus à lege 12.tab.ue teri, non tñ erat exclusus à noua Sena tuscon.Orfic.l.2.§.fi.ff.unde le.l.3. ff.de pe.hæ. ergo non cessabat legitima successio.

Quintò & ultimò, quia præsupponit glo. q detur unde cogn.& tamen datur unde legitimi, præalleg.l.2.ff.unde legi. sed facilis est solu.ad istud ut in ea.

Sextò præsupponit etiam glo.text.loqui non posse de paterna, quia exclusus ab uno capite, ueniret ex alio, aliis in remotioribus gradibus constitutis, cum tamen de pluribus liberis loquatur tex.& sic in eodem gradu existentibus: quo casu exclusus ab vno capite, ex alio tunc nō uenit, nec sibi succedit.l.octaui. ff. unde cogna. §.admonendi, Insti.de hæ.quæ ab int.dese.& ut etiam dicit Bar.& bene.

Septimò præsupponit, q admittatur de iure prætorio, licèt successioni legitimæ renunciauerit & malè, ut hic per Bart.& habetur in d.§. sed uidendum. & ex his sublata manent addu-cta supra, pro ipso intellectu.

Posset etiam saluari, uel dici, q saltem loquatur in successione lineæ maternæ, aui materni, scilicet, seu auiæ maternæ.

Sed quia diuinat, & restringit, ut supra, nec de bon.pos.unde cognati mentio facta est, ueri similéq; potius da ri unde liberi, liberorum mē-tione facta, nec istud ipsum tenendum est, & ut per Docto.latius.

Intellectus 2.glo.

Secundus in ea.glo.ibi, uel pone. traditur in-
21 tellectus, q iste tex. loquat in liberis † emancipatis, quomodo etiam casum figurauimus, ex quo * cōis est, & sm Deci.uerus, admiranturq; Pau.& Ias.q Bar.ipsum non pbauerit, sed quaetum potius, qui nihil ualet, secundum eos.

Et ad propositum clarè ostenditur, q sit uerus, quia lege 12.tab.erāt incogniti, nec eorum successio legitima.§.emancipati.Insti. de exhæred.lib.§.emancipatos, Insti.de hæ.q ab intes.de fe.& de suc.co.eo.lib.in prin.ubi ad literam dr, q sui hæredes non sunt, ex quo in potestate desierunt esse parentum. quodq; nullo alio iure per legem 12.tab.uocantur.

Deducitur q; sic, stante hoc, quòd alio iure scilicet admitti non possint, si exclusi tempore fuerint, erit locus iuri accrescendi, aliàs non: quia perpetuò admitterentur, ut in ea, in suis & necessariis hæredibus exemplificante, & proximè etiam diximus.l.suum. C.de iur.deliberan. cum similibus.

Et declaratur denique, tempore huius legis hoc idem uerū esse, nō hodie, nouo authenticorum

rum iure, quo differentia emancipationis & patriæ potestatis sublata est. §. nullam, in Authen. de hær. ab intest. uc.

Et benè, hincque dicebat etiam Bart. in l. pcto, in ti. ff. de lega. 2. quòd licèt olim emancipatus non esset de familia, hodie tamen, cōne præ dicta, secus est.

Et alibi in l. 1. C. de iu. delib. quòd licèt olim secus tantùm per actum extraiudicialem adire uideretur, ex quo ueniebat de iure ciuili, eman cipatus autem nō, quia ueniebat de iure ꝑtorio: hodie tamen est secus, etiam in emancipato.

Et potissimū in successione ab intestato, quo casu loquimur nos, non conditio testamento, ut per glo. in l. si emancipati. C. de colla. & Bart. in l. illud, in §. fi. ff. de bo. pos. contra tab.

Et propterea esto quòd filius ī potestate exhæredatus cum causa, directò querelam habeat, non habet tamen emancipatus, nisi prius petita bon. poss. gratia lit. agnoscendæ. l. posthumus. §. fi. ff. de inof. test. uo. in authen. ex causa. C. de liber. præter.

Sed tamē nec iste intellectus uerus uidetur. In primis (ut dicebam etiam supra) quia diuinat, & malè. non ab re hinc dicebat ad propositum Comic. Dauus sum, nō Aedipus, præsertim etiam cum nihil dixerit legislator, argu. in l. si emancipati, C. de colla. & in l. emancipata, supra qui admi. & in l. si emancipata. C. de iur. & fact. ignor. & nostrum non est legem extendere. l. si uerò. §. de uiro. ff. sol. mat. nec intellectus diuinatiui sunt admittendi, nouissimeq; est Bar. uer bum, in l. ita stipulatus, magna, in 13. colu. ff. de uerb. obl. & Bal. in l. 1. in 3. C. qui accu. non po, & Ias. in l. naturaliter, in §. nihil commune, i 12, in fi. ff. de acq. poss.

Secundò, quia (ut inquit Pau. Cast. Odof. Salyc. & alii) hodie emancipati sunt cogniti. d. §. nullam, & in hoc multum se fundat collega noster, subiiciens, quòd sic hodie esset correcta hæc lex.

Tertiò, quia minus uerbis legis conuenire ui detur, & rursum malè. l. 4. §. totiens. ff. de dam. infe. l. quod constitutum. ff. de mil. test.

Quartò, quia esto ꝙ filius (ut dicebatur) nō possit tempore excludi, quominus admittat de iure ciuili perpetuo, potest tamen excludi repu diatione facta inter suos, ſm Bart. & erit locus iuri accrescendi. l. 1. §. si nemo. ff. ad Ter. & sic etiam in suis hæredibus tex. intelligi poterit.

Quintò & ultimò, quia esto ꝙ habeat beneficium abstinendi de iure prætorio. §. sed his pe mittit prætor, Insti. de hær. qual. & differen. nec propterea suus & hæres esse desinat. l. & si sine. §. sed quod Papinianus. ff. de inosti. testam. & rationem assignat Ias. hic, col. 7. ut per eum: attamen locus erit iuri accrescēdi, ex quo nudo nomine remanet hæres, quo ad quædam. l. cū quasi. §. sed & si quis. ff. de fideicom. libe. & non ge

neraliter, ita ut nec id sit curandum, nec in aliqua consideratione habendum, quominus (ut dixi) locum habeat ius accrescendi. & uidetur secundum Paul. esse casus in l. eum hæreditate. ff. de acquir. hæred.

Quibus īn non obst. credo posse sustineri, & dici breuiter ad primum, tolerabile esse plerunque, qñ non facilè contraria solui possunt, ut ip semet Bar. inquit in d. l. ita stipulatus.

Et aliter, ꝙ imò non est diuinatiuus, cum tex. de bo. pos. loquatur, emancipatorum gratia inuenta, & sic de iure pretorio, quo ad successiones admittebantur, aliàs (ut diximus) incogniti de iure ciuili. & probatur Insti. de bono. pos. in prin. & in §. quos autem, & in d. §. emancipati, de hær. quæ ab intest. defe. eo. lib.

Et sic uirtualiter dixit, licèt non expressè, dū etiam successionis legitimæ facit mentionem, ad differentiam prætoriæ, ut in 1. no. declarauimus. arg. in l. hæc uerba. ff. de leg. 1.

Et est simile in l. pactum q̄d dotali. C. de pac. ubi de filia emancipata mentio facta non est, & tamen ita intelligitur, ut ibi per gl. & Doct. quī subiecta materia id ipsum dictabat, ſm quā uerba regulantur, uulg. l. si uno. ff. loc. sicuti & hic.

Non obst. secundum, quia etiam ꝙ emancipati sint cogniti hodie, sublata (ut dictum est) differentia emancipationis, & patriæ potestatis, non propterea intellectus reprehendendus est, qm̄ debet ad huiusce legis tempus restringi.

Et maximè, quia ius antiquum referi, de quo in l. 2. in §. si duo. ff. de bo. poss. secundum tabu.

Et iusium coerectio nitari, quando expressè facta non est. l. 1. C. de inoffi. dot. l. fin. C. de ind. uid. tol. in princ.

Non obst. tertium, quod ferè in primum incidit, quia imò conuenire uidetur (ut dixi) cum de bon. pos. mentionem faciat, deq; liberis non uis simēpsam omittentibus, & agnoscentib. pa riter. & an inter eos ius accrescendi locum habeat, quorum gratia d. bo. pos. inuenta est, & cū legitima etiam successio cessat.

Non obst. quartum & quintum, quia esto ꝙ etiam in suis hæredibus posit tex. exemplificari, & facit etiam quod dicitur in §. admonendi, Insti. de hær. quæ ab int. def. non est tñ ꝙ intellectus iste cōis quoque non sit uerus, ut ꝑ Ias. hic. & Paul. ante eum.

Dicerē ego aliter, ꝙ q̄uis repudiatione posset esse locus iuri accr. uel si abstinuerit se de iure prætorio, & sic iste tex. intelligi ēt in filiis & hæredibus suis, longè uerisimilius tñ esse ex su pra dictis, ꝙ intelligatur in emancipatis.

In cæteris, an ius immiscendi præscribat spa tio 30. ann. & an beneficium abstinēdi, sit de iure Prætorio, ut hic per Doct. non dispuo: & cō munis enim opi. est, ꝙ sic. d. l. licèt. C. de iu. deli. §. sed his permittit Prætor, (singula singulis referendo) Insti. de hær. qual. & differ.

Intel-

Intellectus 3. glo.

Tertius in gl. ibi, uel dic. traditur intellectus,
12 quòd hic legitima successio de facto cessauerit, non quod dicta uerba iuris mistcriū importēt. Et est simile in l. maritus. in §. post aditā. ibi, triennio exacto. ubi Alex. in specie, ff. ad legem Fal. ultra alia multa, de quibus in 1. lectu. & in l. posthumo. ibi, petita. C. de bon. pos. con. tabu. & in c. quamuis. de pac. in 6. quod pactum quoque, de quo ibi fuit appositum in contingentia facti, non quod misterium iuris importaret, ut declarat Deci. in l. pactum. col. 2. C. de colla. gl. no. in l. diuortio. in uersic. è contrario. ad fin. ff. solu. matrimo.

Vel opponendo de ablatiuis absolutis, dedu caa, & sic resoluas, ut per Pau. Cast. & Ias.

Qui hinc regulam colligunt, quòd ex uerbis narratiuis legis argu. sumi non potest, & bene. hancque gl. dicit ad hoc idem Ias. ordinariam, & concordantes allegat, & post eum Deci. & cæteri.

Adde tu multa etiam per Ro. consil. 180. incip. si admittimus. in 1. col & Abb. in c. nonnul lis. in §. sunt & alij. in 3. de rescrip. aliquid Fede. Sen. consi. 34. inci. quæritur. in 2. & consi. 60. in cip. quod pactum, in 4. & eundem Ias. in l. 1. in 9. ff. de offi. eius.

Et ubique, quòd non inducunt ius, fidem nō faciunt, nec probant, aut disponunt: & sic (ut di xi) nec ex eis argu. sumi potest. nonnihil quoq; Bal. in l. non epistolis. in prin. C. de proba. Rota deci. 282. inci. licèt. in nouis.

Et ad propositum Fran. Balb. in repet. l. Celsus. in 3. no. ff. de usucap. reprehendit Pau. Cast. argumentem ex uerbis Iurison. ibi referētis opi nionem antiquorum, quam postea damnat.

Et ad materiam alia etiam congerit, & signā ter per illam gl. quam subinde quoque singularem dicit, & exclamat. ego uerò longè magis hic, in collectane. & in præalle. 1. lectu.

Et quòd non disponant, ex eo liquet ēt, quia falsa grammatica uitiat literas Principis, c. ad audientiam. de rescript. in uerbis narratiuis nō, ita Inno. ibi, Bal. susius in Marga. literæ. nu. 9. quia est partis non Principis, ut ibi subiicit.

Et quia statuta contraria in uol. poni non debent dispositiuè, narratiuè autem sic, ut nihil an tiquitatis ignoretur. ita Bal. in 1. Cod. consti. in §. quibus. in 3. not. & in statu. laetnere. nu. 12. & probatur Insti. de testa. & de lega. in prin. & ob seruandum est.

Et nimirum (redeundo unde discessimus) quia agentium actus non debent operari ultra eorū intentionem. l. non omnis. ff. si cert. pet. l. legata inutiliter. ff. de adi. leg. nec extendi, nisi quatenus de necessitate inferunt. l. fi. C. ne uxor pro ma. sed intentio legislatoris est narrare, non disponere, ergo.

Aliàs etiam probarent, & tamen huiusmodi esse dicunt, ut probentur potius, secundum Gemi. in c. si Papa. in prin. in 2. col. de priuil. lib. 6.

Et nimirum, quia facta non præsumuntur. l. in bello. §. factæ. ff. de capti. & postlim. re.

Et quia si narratiua sunt cōsensu quoque carent, taliter ut nec prosint, nec noceant. l. obliga tionum substantia. ff. de actio. & ob. ele. si summus. de sen. excom. tradit Cyn. in l. cum testamentum. in fi. C. de iur. & fact. ignor. & ubique exemplum.

Et idem in uerbis enūciatiuis dicimus, ut adhuc inquit Ias. & est uerum: enunciatiua enim uerba sunt, quæ non stant per se, nec in eis con sistit uoluntas, neque sunt uerbum principale orationis, & quandoque prooemiū, seu præambulum quoddam. l. ex hac scriptura. ff. de dona. Bal. in l. 1. col. 2. C. de fal. cau. adiec. no. in c. si Pa pa. de priui. in 6. de quo etiam supra. pulchrius in l. si uoluntate. C. de fideicom. lib. quod est di spositum quoddam non disponēs. & in authent. & qui iurat. col. 6. C. de bo. anc. iud. pos.

Et maximè, addas tu, si incidenter, & ꝓpter aliud proferantur, præalle. clem. li summus. declarat not. Bald in c. 1. in §. personam. in fi. per quos fiat inuesti. in usib. feu. ubi etiam declarat quæ sint, ut supra. & Ro. consi. 79. inci. totum. in fi. & 191. incip. in stabo. in 1. col. & Arct. consil. 23. incip. in præsenti consultatione. in 3.

Et primò limitant, ut non procedat, si in d. uerbis legislatoris narratiis intentio fundata sit, ut per eos à quibus nec in hoc dissentio.

Et probatur in cle. literis. de proba. ubi glo. ordinaria pariter, & in c. nulli. de rescrip. & per Alex. consi. 79. inci. circa primum. col. 5. uol. 1. & Anch. consi. 301. inci. uiso. in prin.

Qui subiicit etiam alibi, consi. 399. incip. intentio, col. 1 quòd tunc eia plenaria quoque fides adhibenda est, ita ut nec contrarium proba ri possit. & idem consil. 369. incipi. circa primum. in 9.

Et fortè est speciale in legislatore, & sic con trarium in aliis communiter, & de iure, ut declarat Barba. consi. 43. incipi. illud. in pen. col. uolumi. 1.

Et non ab re, ac ad propositum, uidenda est gl. docens, quomodo cognoscatur, & probetur hoc idem, quando in eia scilicet sit fundata legi slatoris intentio, in præalleg. cle. literis. in uerbo, intentio.

Et ita est transeundum, quamuis collega nō ster dicat limitationem ueram non esse, quoniā sic non à uerbis narratiuis argueretur, sed a dispositiuis potius.

Salua tu, & dic, confundi hoc per text. ipsam probātem ad unguem (ut aiunt) in d. cle. literis. ibi narratiua. cui non respondetur, adeo ut non sit hoc ipsum aliter disputandum. c. in istis. 4. di stin. l. 2. C. de cri. sac. l. 1. in fi. ff. ad Turpi. tradit Bar. in l. omnes populi. in simili. in 10. col. ff. de iust. &

iust.& iur.& est arg.in c.literis.de rescrip. & in l t.in §.sed uidendum.ff.de succes.edic. & sunt breuiter narratiua,non simpliciter, sed secundum quid.

Secundò limitant,ut non procedat, quando factum narratur affirmatiuè, & illud non impugnatur. l. cum fundus. §. seruum tuum imprudens,& ibi Fulg.Alex.& Deci.in prin. ff.si cerpe.l.quod sæpe.§.si res.ff.de contrahen.emp. l. in rebus.ff.commo.

Et adhuc malè, inquit idem collega noster, asserens etiam fuisse limitationem eiusdem Decij,in c.cum accessissent.in 4.col.de constit. ex quo eadem cum prima esse uidetur, supradicta que ratione tolli posse.

Tu uerò salua etiamnum, quòd imò non sit eadem,quia Deci.in d.c.cum accessissent, loquitur in uerbis narratiuis partis, quæ eo ipso, quod non improbantur à principe, uidentur approbata, ut ibi. nec tolli potest, quòd narratiua non sint,ut supra,& in d.cle.literis.in d.§.seruũ tuũ imprudens, uerò unà cum aliis, quando quæstio affirmatiuè à legislatore formata est, & nó decisa expressè,quòd secundum ipsam tacitè uidetur determinatum,& sic non est, ut dixi, eadem cum prima. quam etiam Gamma. Bonon. sequutus est in repe.c.1.col.2.de rer. permu. in 6.est similis,& non omne simile est idem. l. qđ Nerua.ff.depo.ergo.

Tertiò,& ultimò limitant, ut non procedat, in uerbis Clementinarum, quoniam ex eis licebit arguere omnino,cum decisiuæ sint. & singulare dictum testatur ab omnibus exclamari Barba.in rub.supra qui admitt.nu.24. & in c. corã. in fi.de offi.dele.relatus aliàs per Ias.hic, & col laudatus.

Collega uerò noster insurgit, quòd nec ista adhuc sit bona, ex quo non est de regula.l. nam quod liquidè.§.fi.ff.de penu le. concludenterq; probat,quia si decisiuæ sunt, non possunt limitationi conuenire eiusdem rationabiliter, subiiciens dictum potius fatuum esse.

Quod ego pati non possum (arrogantis hominis enim est ita impudenter loqui) & existimo Barba.dicere noluisse,quòd licèt apparẽter narratiuæ sint,ut decretales Grego.possunt tamen dici decisiuæ potius,ex quo in eis non reperitur apposita dictio,seu aduerbium,& infra, quæ imperfectionem narrationis notat, ut in illis. & sic erit de regula, nec ita fatuum eiusdem dictum,ut enunciatum est.

Ex alio tamen limitatio dubitabilis uidetur, quia imò etiam sunt narratiuæ,casus est in præalleg.clem. literis, ponderando uerbum narramus,de proba.

Et dato, quòd decidant, ut supra, id esse non ex alio potest, nisi ex eo, quia super narratis fundatur intentio legislatoris, & sic eadem cũ prima esse uidebitur. & no.etiam in cle.si summus.de senten. excom. signanter per text. in d. clem.literis.

Verùm ad ipsius intellectus propositum, dicunt omnes post Cy. Bar.& alios, procedere ad tex.nostrum posse nullo modo, ex quo factum non narrat,nec ad interrogata respondet,sed regulam generalem motu proprio tradit potius. Imò quòd nec super facto est consulendus.l.cũ quem temere.§.1.ff.de iud.no.in l.1 .C.de eden.

Et hoc ideo, quia facta prudentissimos etiã fallunt.l.2.ff.de iur & fac.igno.

Quod tamen non mihi satisfacit ex toto, ex quo uideo primum,quòd dicit tex.cessante legitima successione, ex quibus factum omnino narrari uidetur, cum ablatiui absoluti esse non possint,& resolui in conditionem, ne sequatur absurdum,deducendo,ut hic per Doct.& remissiuè supra, quòdque Marthanæ consulenti respondet, ut in suprascriptione legis. ita ut non possit dici probabiliter, tradita regula motu proprio: maximè,quia non præsumitur. c.si motu proprio.de præben.in 6.

Et quia imò super facto interrogatur, & consulitur.l.precibus.C.de impu.l.2. ff.de iu. & fa. igno.l.lanum mente. C.de transac. colligitur ex uerbis Fulg.in rub. C.de ser.fugi. quem refert, & sequitur Deci.in l.illam.C.de colla.

Et maximè, ut inde ius statuat de nouo, & legem condat,aut iam statutum ostendat.d.l.1.& ibi Cy.in prin.C.de edẽ.& est arg.in l.si ex plagis.in §.diuo.ff.ad leg.Aquil.& in l. ut responsum.C.de transac.cum simi.aliquid ad hoc ultimum in materia Bar.in l.nemo.C.de senten. & Corse.in sing.consultatio.Felin.pulchrè in c.t. col.4.de consti.ex quibus(licèt reprobetur) saluari tamen posse uideretur,

Considerando etiam,quòd consultationi respondemus,tradit regulam,quòd uerba affirmatiua sunt,nec improbata,ut supra,& quòd denique (ut diximus) ostendit id,quod aliàs statutũ erat in l.3.in §.fi.ff.de bo.pos.ita ut nunc, quicquid dicatur,argu.etiam sumi possit. l.edita.& ibi dixi,maximè in 2.lect.nume.83. C. de eden. Cogita.

Et dic quod ex alio iste intellectus nõ est uerus, quia uerba, quæ possunt intelligi de facto, & de iure, si proportionari non possunt in materia,ut conueniunt intellectui iuris, intelliguntur de facto, aliàs secus,ut per Abb. in c.nuper. col.1.de biga.sed hic possunt, ergo.

Item quia quotiescunque Imper. respondet ad consultationem alicuius, quãuis dirigat uerba ad casum consulentis, nihilominus ius condere censetur.c.consultationi.de tempo. ord.c. ex tua.de fil.presby. Fel. in d.c.t.col.4.de cõsti.

Intellectus 4.glo.

23 Quartus ultimo loco traditur intellectus † quod d.uerbum legitima successione cessante, exponatur, idest reiecta, & de agnatis intelligatur. ita

ita ut sensus sit, quod non habet locum bo. poss. unde agnati, donec sunt liberi, subiiciens in fine literæ poni debere.

Et quadrat, per tex. in ea alle. in l. ex testa. infra, unde lib. & in §. admonendi, Insti. de hære. q ab intest. defe. & de legi. agn. suc. in prin. eo. lib. & ita transeunt etiam Bar. Ang. Alexan. & Dec. hic. & ante eos Pet. & Cyn.

Ias. uerò, Lance. Dec. & Rimi. dicunt, quod in se uerus est, sed non de mente istiua literæ.

Moti, quia in dubio litera transportari nō debet, ubi alius intellectus dari potest. l. Plautius. ff. de an. & arg. leg. tradit in simili Bar. in l. fin. ff. de reb. du. & no. aliàs in l. diuortio, in prin. ff. so lu. mat. sed istud ipsum fit hic, ergo. Old. cō. 74. col. 3. & consi. 152. col. 2.

Secundò, quia d. verba sic ad agnatos tantùm restringentur, cum tamen generaliora sint, & cōprehendant omnes, q possunt de iure ciuili succedere, ut per Salyc. eosdemque Cyn. & Ias. hic, in princ. & est argum. in l. 1. in §. generaliter, vulga. ff. de leg. præstan.

Tertiò & ultimò, quia sic tex. de indubitabili esse uideretur. d. l. ex testamento, & alius, ut supra, qđ est contra uulga. regu. l. qđ Labeo. ff. de Carbon. edic. & c. cum in iure peritus, de officio dele ga.

Addit quartò collega noster, quòd cum ponantur in prima parte legis, factique sint narratiua, non possunt decidere ac determinare, ut supra etiam dictum est in 3. intellectu proximo.

Et ultra eum quintò facit etiam, quia cum uelit dicere glo. in isto intellectu, quòd ius acc. successorio edictum impedit, & potentius sit, innuit legitimam successionem dici successorium edictum, & rursum malè, qm̄ illa ius ciuile supponit, istud autem ius prætorium.

Et profectò non facilè sustineri potest, quicquid aliàs dixerimus.

Vel & nouissimè cogita, si etiam possit prædictis responderi, & potissimùm ad primum, quod id tolerabile sit, cum difficulter ex supradictis intellectus ex toto tutus ualeat expiscari, ut de diuinatiua sol. in simili inquit Bart. alibi etiam citatus supra, in l. ita stipulatus magna, in 3. col. ff. de uerb. oblig.

Imò quòd absurditatis uitandæ gratia, à uerbis legis nonnunquam recedimus, faciendo etiam uim literæ, & cum aliquali impropriatione. l. scire oportet. §. aliud. ff. de excu. tut. declarat Abb. per illum tex. in c. 1. in fi. de clan. despon. & Lap. de Castellio. alleg. 128. incip. factum, col. 1. & dictum est supra ad uerbum, edicti perpetui.

Imò quòd tolerabile est, quia sic salua erit ratio recti sermonis, & arg. retorquebitur, & declarat Bal. in l. 1. in §. 1. ff. de hær. inst.

Ad secundum autem, non ut dicit Dec. quòd id gratia exempli ponatur, quia non est uerum, & uerba glo. repugnant. sed aliter & formaliter,

quòd quamuis omnes succedentes de iure ciuili comprehendantur sub dictis uerbis, non comprehenduntur tamē hic rationabiliter, sed agnati tantùm, ut statim dicam, & est conueniens quod restringantur plerunque ex causa, arg. in l. quique, in princ. & in l. quamuis. ff. de in ius uoc. & in l. 1. C. de lib. præte. & egregiè per Bal. in l. pactum, in 2. col. C. de colla. & Bar. in l. oēs populi, in 32. ff. de iusti. & iu.

Non obst. tertium, quia imò dubium habet, & aliter quàm dicat adhuc idem Dec. nam uidebatur, quemadmodum ius accrescendi substitutionem non uincit, ipsoq; potentior est. l. si ex pluribus. ff. de su. & leg. l. 2. §. si duo. ff. de bono. poss. sec. tab. l. unica, §. pro secundo. C. de caduc. tol. & per Bald. in auth. hoc amplius. col. pen. C. de fideicommiss. quòd ita pariter uinci deberet à successorio edicto, eoq; esset minus potens, & quòd ex liberis, aliquibus omittentibus bono. pos. sequentes in gradu, id est agnati, admitterentur, maximè quia fauore defuncti creditorum, & agnatorum etiam inuentum est, ut infra, per Bald. in rub. de suc. edic. in prin. & nihilominus deciditur contrarium, per d. l. 3. infra, unde lib. & alia ut supra.

Nec est quo ad substitutionem mirum, quia prouenit ab expressa uoluntate testatoris, ut in iurib. præalleg. ius accrescendi uerò, à tacita. l. si Titio. ff. de usufr. l. si Titio. §. Iulianus. ff. de lega. 2. expressum facit silere tacitum. l. cum ex filio. §. filio. ff. de uulg. & pupil. subst. ergo. haud cōsiderabile modò in successorio edicto, quod nec expressam, nec tacitam uoluntatem habet testatis. igitur nec mirum si excluditur, quoniam ius accrescendi, quo ad ipsum se habet, ut substitutio quo ad ius accrescēdi. & in materia latius per Scriben. hic, & in l. re coniuncti. ff. de leg. 3.

Vel dicamus quandoque legem esse de indubitabili, nec in conuenire. l. 3. ff. de natali. restit. no. in l. si conuenerit. ff. de iurisd. omn. iud. sed ut prius melius. l. quod Labeo. ff. de Carb. edict. & dictum fuit s. satis respōdendo ad tex. illum, & d. l. 3. & similium, uti receptio.

Nō obst. quartum, quia procedit, dato quòd intellectus tertius, de quo supra, sit uerus, nec ob hoc insisto, quia à dictis ibidem pendet.

Non obst. quintum & ultimum, quia fallaciā habet pariter, ex quo benè innuit glo. quod legitima successio reiici debet, id est ne agnati, quod est nomen legis 12. tab. per successorium edictū ueniant, sed non quod legitima successio dicatur successorium edictum, & patet ad sensum. & pro isto intellectu facit etiam text. in l. 8. infra, unde uir & uxor, & ex his gl. hæc sit expedita.

Alios intellectus Ro. Saly. Ias. & aliorum, nō refero, quia aut ueri non sunt, nec uerbis tex. nostri conuenientes, aut in iam relatos incidūt, ita ut communis, uel etiam tertius, & quartus glo. probabiliter defendi possint, ut supra.

Intel-

Intellectus 5. ultra gl.

24 Haud tamen omittētes quinimum adhuc,† quē collega olim hic ultra alios tradit, ut uis non sit, aut dubitatio in huiusce uerbis, cessante legitima successione, sed in illis, quibusdam omittentibus. & an unus ex his posset admitti cum illis qui agnouerunt, nō quo ad partem suam, à qua iam erat exclusus, sed aliorum omittentium.

Et concludit breuiter, ꝙ non, sed ꝙ accrescit his solis, qui agnouerunt, quòdque uerba ista misterium iuris habent.

Qui iudicio meo nec neruus est, nec uerisimilis (uerbo absit arrogantia, & liuor à me sit semper alienus, ut dicam ex animo solùm quid sentiam cum eo, quem diligebam, non secus ac fratrem.)

Et hoc, quia certum est, quàm primum ex liberis aliquis omisit bono.pos.agnoscere, quod statim, & ipso iure quidem accrescit agnoscenti, etiam inuito & ignoranti.l.unica.§.his ita.C. de cad.tol.l.2.§.si duo.ff.de bon.pos.sec.tabu.l. si totam.ff.de acqui.hæ. modò si duo ponamus exclusi sint, ab omni portione sunt exclusi, taliter, ut nullo modo, nec ad suam, nec ad fratris portionem, ullus posit admitti. ergo dubitatio esse non potuit, an unus ex omittentibus ad portionem omittentis cum agnoscentibus admitteretur.

Consideràdo, quamuis dixerit legislator in plurali numero, quibusdam omittentibus, & ēt his solis, quòd nō propterea dictum sit hoc uel illud cum misterio, ex quo in singularem etiā resoluitur.l.2.§.exactis.ff.de ori.iur.& solis pro solummodò exponitur.l.1.C.de testi.l.qui liberis.in prin.ff.de uulga.& pupil.substi.ut exprimeretur solùm id, quod erat quoque alibi de iure prætorio decisum in l.3. in §. fina. ff. de bono. posses.

Et ad idem ponderandus est text. in l. 1. in §. quibus.ff.de suc.edic. ubi qui non agnouit bo. pos.quia noluerit, uel statutis diebus non admiserit, cæteris bo.poss.ita defert, ut perinde sit, ac si prior ex eo numero non fuisset, quæ ratio ita militat in pluribus eam omittentibus, ut in uno tantum, ergo dubitari rursum probabiliter non potest, an cum hia qui agnouerunt, unus ex his admitti ualeat.

Nec secus in §.qui semel, ea.l. ubi qui semel noluit bo.pos.petere, perdit ius eius, & iam cœpit ad alios pertinere.

Vel fortè etiam his solis dixit, ad agnatorum creditorum, & fisci quoque exclusionē, cui bona uacantia deferuntur.d.l.1. in prin.ff.de succ. edic.& ut infra statim.

Et ad propositum etiam uidetur tex.in simili, in l.pe.in §.filius.ff.quis ordo in bo. pos. ser. iunctis his, quæ hic nota. ubi filius exclusus ab uno capite, ex alio quocunque ueniat, semper uenit ut filius, nisi sint alij in eodem gradu, quia tunc secus si absentia, uel ignorantia possint tamen excusari.

Verùm hic unus, uel plures omittentes, excusari non possunt, ergo non est ratio, ꝙ admitti aliqua uia debeant.

Et etiam, quia dixisset legislator, ꝙ unua cū aliis ad portionem omittentium admitti uolebat, & tamen non dixit.

Et quia non est uerisimile, quòd is, qui suam omisit, uelit cum aliis admitti ad portionem omittentium.

Et quia non potest admitti, nisi per ius accrescendi, portionem autem non habet, cui accrescere alia posit. l. si Titio. ff. de usufru. ergo. Cogita.

Intellectus 6.

25 Posset etiam sexto loco dici,† quòd uerus huiusce legis intellectus fuerit, quòd cum bo.pos. pluribus liberis delata fuisset, elegissentq; succedere de iure prætorio, urgentibus creditoribus, ut clarè dicitur in l. 1.in princ. & in §.sanè. ff. de succes. edic. agnouissentque eam aliqui, aliqui uerò noluissent, repudiando, in dubium non uenit, quia cessat tunc legitima successio. lege si mulier.§.finali. ff. quod met. caus. Vbi quam uiam elegit quis illa sibi statim patere debet, his solis accrescere, qui agnouerunt, quasi dicat, & non aliis.non agnatis, quia extant liberi præcedentes eos in gradu, & quorum prima semper est causa.l.2.infra unde libe. non fisco, quia bona haud uacant.l.uacantia. C.de bo. ua.lib.10.d.l.1.in princi.& in d.§.qui semel.de suc. edic.

Et multominus creditoribus, quia extranei sunt, & nil aliud consequi possunt, nisi quod sibi debetur, forma à lege tradita, & ut latius in iuribus supra alleg.& maximè in d.l.1.in prin.

Quem tamen subiicio correctioni uniuscuiusque melius sentientis, ut in simili inquit Bar to.in l.si inre.in 1.col.& in l.pater.in prin. ff. de lega.3.imò Iurisconsultus met in l. Claudius Fœlix.ī fi.ff.qui po.in pi.hab.

Intellectus 7.& ultimus.

26 Vel solo hoc uerbo dicamus,† quòd nulla alia fuerit mēs huiusce legis, nisi ista, ius accrescendi locum habere inter liberos de iure ciuili & de iure prætorio, multoque magis cùm cessat legitima successio d. prætorio iure, ex quo in æquitate fundatum est. l. æquissimum. ff. de bon.pos.sec.tab.l.quod si Ephesi.ff.de eo quod cer.lo.§.adhuc. Insti.de bon.pos. nilque magis æquum uidetur, quàm ꝙ portioni accrescat, ut hic, & in l.si Titio.ff.de usufr.

Et hæc sufficiant, quæstiones impertinentes, quæ hic possent accumulari, omnino omittentes, & maximè, quia Bar. etiam se remittit ad nota.in l.re coniuncti. ff.de lega.3. silentioque inuoluentes, & de industria quidem, alias gl. tum uel maximè si.(parum enim, aut nihil habent 2. & 3.

& 3. expeditæ quoque in progressu legis) quia puerilis est, secundum Bal.Pau.& Ias. subiicien tes plus, quòd satis leues quæstiones format, tactas adhuc sæpe, & quodammodo per transennam supra, & pro quarum decisione sunt text. apertissimi, ut in §.ea.

Quo tamen non obstante, adde dum dicit primo, quòd ipso iure accrescit portio repudiátis portioni illius, qui agnouit, si eodē admitti debuissent, non si diuerso.

Idem esse etiam in collatione, ut per Bart.in l.filium.in §.1.ff.de bo.poss.contra tab. & ad propositum iuris accrescendi per d.l.sed cum patro no.ff.de bo.po.hic alleg.ita quoque tenuit Bar. in l.re coniuncti.col.13.ff.de leg.3. & consil.8. incip.factum.in 2. Ial.hic in 5. & alij omnes, & est uerissimum.

Sed contra utrunque dictum facit tex. quòd imò ipso iure non accrescat, in l.si ita scriptum. in prin.ff.de bo.poss.sec.tab.ubi portio deficiēs accipi debet ab eo, cuius portioni accreuit, non (ut dicebatur) ipso iure.

Et clarius probatur, quòd petitio necessaria sit, in l.si proponas.in §.fi.ff.de inoff. test.

Et alibi quòd imò locum habeat quoque inter succedentes diuerso iure, in l.si totam. ff.de acqu.hær.ubi pariter fisco accrescit, & nihilominus diuerso iure succedit cum eo, qui partem suam repudiauit.

Breuiter ad primum dicas, quòd licèt sic loquatur tex.ibi, non tamen ob. ex quo accipit cū ea parte, quæ iam accreuerat ipso iure, aliàs refragaretur decisio l.2.§.si duo.ff.eo. & in l. unicæ, §.his ita.C.de cad.tol.& sentit gl.in d.l.si ita scriptum. in uerbo, ea seatante.

Et licèt secus etiam sit in d. l.si proponas, id tamen speciale pariter dicas in querela, & specialitatis rationem assignat ibi Alb. occurrens tacitæ obiectioni, cur sic locum habeat in querela, non tamen ipso iure, & secus fit in bo.pos. ut per eū. & limitabitur quod habetur in l. sed cum patrono.ff.de bo.poss.

Ad secundum uerò, ut ibi per Are.in fi.q licèt fiscus diuerso iure succedat, attamen tolera bile est, quia subrogatus erat in locum succedētis ex eodem, & in q. an ius accrescendi transeat in singularem successorem, fusius declarauimus supra,

Secundò adde, dum dicit rursum, quòd ius accrescendi, procedit etiam de iure ciuili, indubitatum esse, ex quo ortum quoque habuit à lege 12.tab.l.Celsus.§.fi.ff.de leg.2.

Et quia non potest diuersitatis ratio assignari.l.unica, §.his ita.in ea alleg.C.de cad.tol.

Incrementumque portionis considerabile, & ultimarum uoluntatum fauor, ac coniunctio ita uno iure, sicut alio. nec est aliter dicendum.

Et hinc est rursus, quòd in querela etiam locum habet, quæ est de iure ciuili. l.posthumus. §.fi.l.si proponas.§.fi.alleg. quoque supra, licèt ad aliud, ff.de inof.testa.

Tertiò, & ultimò adde, dum dicit, quòd accrescit inuitis, & benè.d.§. his ita. l. qui ea duabus.§.fi.ff.de acqu.hæ.ubi idem probatur, & melius, quàm in cæteris iuribus per eum alleg.

Illud ipsum adhuc dubitabile reddi posse, quoniam confundi uidetur per reg.inuito.ff.de reg.iu.ubi non confertur beneficium in inuitū.

Secundò per tex.in l.cum hæreditate.ff.de acqui.hær.ubi clarè etiam dicitur, si cohæres noluerit portionem sibi nullo modo accrescere.

Et hoc idem quoque in authen.hoc amplius. C.de fideicom.

Solu.facilis est, si dixeris ad primum, in iure accrescendi fore omnimodo speciale, limitatiq; regu.prædictam, ut etiam declarauimus supra, licèt scriben.ibi nihil dicant.

Et hoc, quia ipso iure accrescit, ut supra portio portioni, sicut alluuio.l.si Titio. ff.de usufr.

Et quia si non principaliter, secundariò saltē respicit publicam utilitatem.d.§.his ita. l. 1. ff. de acqui.hær.

Ad secundum uerò, id esse, quia nolebat totum repudiare is, cui accreuerat: nec repugnat, quia cessat ratio absurditatis, posita in d. §. his ita. & dictum fuit supra. Vel & aliter, ut hic per Ias.

Vltimum secum habet responsionem, minimè mirum, quia id, ut ibi Bald.testatur, & benè, in pe. col.ad fi. non est propriè ius accrescendi.

Ex quibus omnibus ultra dicta aliàs finis sit etiā huic legi impositus, die 20.Ianuarij. 1549. Patauii.

Additio.

27 Licèt † aduerbium quotiens, hic in tex.restrictum sit, subauditur tamen aliud, totiens scilicet.l.1.in prin.ff.de inter.act.qui parum facit, ex quo dictum aduerbium totiens exprimit, & ab eo incipit, hic autem nō, prout nec exprimitur in l.quotiens.ff.qui satis.cog. nec in c.2. in §.fi. de iura.cal.in 6.nec in c.pe.de procu.eo. lib.

Cogita igitur subauditione opus non esse, cū sit aduerbium numeri, ut in iuribus præalleg. & in l. ueluti. ff.de edeu. & in l. sicut in annos. ff. quib.mo.usufr.ami.

28 Et rursum, † dum dicit pluribus liberis, dic tribus ex natura uerbi, quod communiter in totidem uerificatur.l.1.iuncta gl.ff.de op.le.gl.in §.& quod sæpe.i Auth.de trien.& se.c.cum plures.de offi.dele.in 6.c.2.& ibi Archid.col.2.de fil.presby.eo.lib.c. prudentiam. ibi, à pluribus citatus.de offi.dele.& dixi supra in eudem.

Et ultimò, cum sit lex Codicis, referens ius antiquum, quum non habet dubitationem. undenon ab re, in fi. dicit portionem non petentium illis solis bon.poss.accrescere, qui eā agnouerunt in dubium non uenire, ut per Deci.in l. illam. C.de colla. Bononien. hic fusius nu.5. & in l.

in l. emancipata, nu. 14. C. qui admi.

Et si quæ ratio adducenda est, illa tantùm adduci debet, quæ dicto iure antiquo faciebat dubium, quod imò ius accrescendi, hoc casu locum non habeat. l. 2. §. si duo. ff. de bono. possess. secundum tabu.

Sol. non habet locum ibi, quia cohæres habe-
29 bat substitutum, certumq; est† substitutionē potentiorem esse iure accr. l. unica, §. in primo. §. pro secundo. C. de cad. tol.

30 Dum etiam Bar.† format oppo. in glo. 1. qđ ablatiui absoluti resoluuntur in conditionem, & bene. l. à testatore. ff. de condi. & demon. l. leui ctis. ff. de usu. l. ab emptione, & ibi idem Bart. ff. de pact. melior tex. de iure, ubi uerba huiusmodi, rationibus redditis, conditionem uocat propriè in l. si statulibero, in §. fi. ff. de statulib.

Adde, quòd istud habet locum iam in contractibus, quàm in ultimis uoluntatibus, ut in d. locis. tradit nouissimè Alexand. consilio 119. colum. 2. uolum. 1.

Secundò adde, quòd quamuis in dubio uerba, quę possunt se habere ad conditionem & modum, interpretantur potius, ut sint modalia, q̃ conditionalia. l. cum mota. & ibi Bar. C. de transact. natura tamen ablatiuorum operatur contrarium, ut per eundem Bart. in d. l. à testatore, & in l. quibus diebus, in §. Termilins. ff. de cōdi. & demon. Alex. consi. 102. col. 2. uol. 1.

Tertiò adde uerum esse adhuc siue à lege, siue ab homine proferantur, ut adhuc iura supra alleg. probant. tradit Signo. Homod. consi. 168. columna 4.

Quartò adde, qđ hoc idē maximè locum habet causa uitandæ contrarietatis, ut no. in rubr. ff. sol. ma. & in l. 1. ac 2. ff. de don. & in c. 1. de ꝓba. Goza. in l. 1. nu. 16. de eden.

Quintò adde, qđ resoluuntur etiam in conditionem, quamuis momentanea sit. exemplum in statuto, quòd extantibus masculis fœminæ non succedant, qm̄ resoluuntur uerba hæc, i. si extiterint, sufficietq; semel extitisse, secundum Bal. consi. 111. col. 2. uol. 2.

Sextò adde, quòd resoluuntur etiam in conditionem, si proferātur à lege narratiuè, indeq; sequatur iuris dispositio, nōn si post iuris dispositionem. ita idem Signor. consil. 69. nu. 8.

Septimò adde, si proferantur ab eo, qui disponere potest, qđ tunc non cōditionem, sed dispositionem inducunt. ut per Bar. in l. 2. in §. uidendum, col. 2. ff ad Ter. Iaf. in l. seruo legato. in §. si testator. col. 2. ff. de leg. 1.

Octauò adde, qđ nō resoluuntur hic, ex quo resultaret absurdum, quòd si non cessaret legitima succesio, non haberet locum ius accrescendi, & tamen habet. l. si ex pluribus. ff. de suis & legi. l. unica, §. his ita. C. de cad. tol. & ut hic latius per Scriben. primum intellectum glo. reprobantes, aliosq; inde tradentes.

Vel & clarius dicas sic (quod glo. hic sentit) uerbum legitima succesione cessante, intelligi debere in liberis successionem maternam uendicantibus, in quibus cessat legitima succesio, & uno excluso cæteri admittuntur: aliàs si successioni legitimę foret locus & non cessaret, exclusus ab uno capite, posset uenire ex alio. l. 1. §. item uidendum. ff. de succ. edic. & secundum istum intellectum, quod de bon. poss. dicit text. ibi, bo. pos. defertur. & ibi, his solis, qui bo. pos. agnouerunt, intelligitur unde cognati, quæ datur in bonis maternis, uel unde legitimi, si uoluit admitti per Senatuscon. Orficianum. & an sit uerus disputat hic Bart. & tandem dicit non esse tenendum, & bene.

Primò, quia diuinat, & malè. l. apud Celsum. §. illa etiam. ff. de except. do. Cyn. in l. aduersus. C. de non nu. pec. ibi, diabolus ei dixit, quasi sentiat diuinandum non esse. melius Bal. in l. rescriptum. in §. 1. col. 2. ff. de pac. quod diuinatio est miserorum refugium per glo. in l. filium quem habentem. C. fam. erc.

Secundò, quia longè uerisimilius est, quòd loquatur de paterna, quàm de materna succesione, ex quo aliàs dixisset, ut dixit in l. matri. C. ad Orficia. & similibus, & attendendum. c. quia uerisimile, de præsumpt. l. milites. §. oportet. C. de quæst. l. si ita quis, in fi. ibi, nemo sanus ꝓbauerit. ff. de euic. & hoc est quod Philosophus dicebat pariter, quem refert Bal. in l. 1. col. 4. C. de ser. fu. quod experimētum uerorum sermonum est, ut concordent rebus sensatis, & uerisimilibus, & ideo cum text. adhuc restringat, non est tenendus.

Tertiò, quia de liberis loquitur, dicens quotiens pluribus liberis, &c. ergo & uirtualiter de bon. poss. unde liberi, quæ regulariter non habet locum in bonis maternis: quandoquidem nec in his detur contra tabu. & ubi hæc non datur, nec illa competere potest. l. 1. §. rectè. ff. si tabu. testam. nullæ extab. l. illud. §. ad testamentā fœminarum. ff. de bon. poss. contra tabu. aduertendum tamen est, quia hodie secus, ut per Ro. in rub. infra, unde lib.

Quartò non est tenendus ex alio (ex quo motiuum glo. tolletur, ut etiam dicit Bar. hic & bene) quia donec aliquis est de liberis in primo gradu, à quo ipse exclusus est tempore, vel repudiatione, nunquam sibi succedit, nec habet locū quod dicitur in d. §. sed uidendum, l. octaui. ff. unde cogn. d. §. admonendi, Insti. de hæred. quæ ab int. def. & si diceretur, quod nullus superest eiusdem gradus, replicabitur (ut ipse met Bar. inquit) hoc esse contra tex. istum loquentem in numero plurali, & dicentem sic, quotiens pluribus liberis bon. poss. defertur. l. 1. iuncta glo. ff. de opt. leg. & aliis alleg. supra.

Quintò & ultimò, quia præsupponit glo. posse uenire de iure prætorio per unde cognati, q̃ renun-

renunciauit successioni legitimæ, nolitque admitti per Officianum, & consequenter bonor. possess. unde legitimi, quod tamen est falsum, ut hic per eundem Barto. se nihilominus remittentem ad dicta in l. suum. & in l. puberem. C. de iure deliberandi.

Adde etiam in glo. 1. & dic ut supra, quod 2. lectu. est uti diuinatiua reprobata.

Secunda periculosa eodem morbo laborans, & quia hodie etiam emancipati nouissimo authenticorum iure sunt cogniti. §. null. in Au- * then. de hære. ab int. ue. tamen est * cõmunis.

Tertia etiam est reprobata, quia imò hic traditur regula, non autem factum narratur.

Nihilominus notant ex ea Scriben. quòd ex uerbis legis narratiuis argum. sumi non potest, quodque non disponunt, nec probant.

Et idem est etiam in principe lege animata in terris. §. fi. in Auth. de consu.

Dictum tamen cum distinctione declarãdũ, quoniam aut narrat factum suum, uel sui prædecessoris, & tunc sibi creditur, nec potest probari contrarium, aut alienum, & tunc tractatur, aut de modico præiudicio, aut de magno & graui. primo casu sibi creditur pariter, quo ad ualidita tem actus, secundo uerò non, adeo ut nec probent, nec dispositionem inducant, nec ex eis argum. sumi possit. Et fusius ut declarat Seysel. in authen. si quis in aliquo documento, colum. 4. C. de edend.

Quarta lect. etiam, quam tamen tenet Bar. & in se uera est, pari modo reprobatur, quia litera non debet transponi, sed legi ut iacet, & quia uerba prædicta cessante legitima successione generalia, ad agnatos tantùm restringit, à communi igitur non est recedendum.

In glo. fi. quãquam Bald. hic Pau. Cast. & Ias. dicant quòd puerilis est, quatuor dicta continẽtur in materia, et præcipuè. quòd portio accrescit portioni ipso iure, inter succedentes eodem iure pariter, non si diuerso, quoniam petitioni tunc locus esset, & est text. clarus in l. sed cũ patrono, in prin. ff. de bo. poss.

Imò quòd est difficillimę inductionis, & ob hoc non debuit dici ab his partibus, quòd glo. ista sit puerilis.

Et ita etiam dicit Soc. per illum tex. in l. mulieri, & Titio, in ult. col. ff. de condi. & demon. & est commune dictum.

Et ratio assignatur, quia eadem res non debet diuerso iure censeri. l. eum qui ædes. ff. de usucap. neq; diuersis eodem iure. l. Papinianus exuli. ff. de mino. l. naturaliter. §. nihil commune, ff. de acq. poss. Corn. hic, nu. 10.

Et ideo uidemus hinc, quod sacci appellatione non uenit farina, quæ est in eo, quia significatio est diuersa. l. qui saccum. ff. de furt. Bald. in c. 1. in princip. colum. 5. de cap. qui eu. uendi. in aliubus.

Vel quia portionem non habet, cui accrescat. l. si Titio. ff. de ususfr. non entium non est qualitas. l. eius, qui in prouincia. ff. si cer. pet. ergo.

Vel & melius, quia in habentibus symbolum facilior est transitus, quàm in non habẽtibus. l. in rem. §. item quæcunque. ff. de rei uen. signanter per d. l. sed cum patrono, Pau. Castr. consilio 187. col. 2. uol. 2. & consi. 415. colum. 3. eo. lib. Et simile appetit suum simile. unde equi gaudent equis, aquilæ aquilis, & graculus graculo assidet semper, inquit magnus Basilius.

Est uerum quod Rapha. & idem Corn. post eum in loco præalleg. dicebant in d. l. sed cũ patrono, hoc ipsum non probari, sed iure successionis potius, quòdq; solet etiam dici per illum text. quod inter succedentes diuerso iure non est locus iuri accrescendi. in l. 1. ubi Seysel. quoque in princ. C. de transact. quod sicuti inter succedentes diuerso iure non est locus iuri accrescendi, & sic in honoribus, non est pari modo ĩ oneribus, si plures tutores sint diuersæ speciei post Bar. in terminis consi. 8. colum. 2. ad quod etiam facit text. in l. siue libertus, in §. ex duob. & ibi Alber. ff. de iu. pat.

Et à simili uidemus, quòd nec collatio locũ habet, si qui sunt, qui non eodem iure, sed diuerso ueniant, ut per eundem Bart. in l. filium. in §. 3. ff. de bon. poss. contra tab.

Tamen quia uerba repugnant in d. l. sed cum patrono, & quia illatio ibi Iuriscon. in illis uerbis, igitur non petente scripto hærede &c. non esset ex præmissis, à dicto gloss. non discedo, ꝙ accrescat non ipso iure quidem, sed si petatur ratione prædicta.

Et est adhuc simile in substitutione, quæ non potest uariari de directa in fideicommissariã, de directa autem in directam sic. l. Centurio, & ibi Bal. in princ. ff. de uulg. & pupil. subst. dicemus in l. precibus. infra de impub. & istud dictũ sentit Bart. dum se remittit ad not. hic, & in d. l. sed cum patrono, in l. re coniuncti. nume. 63. ff. de lega. tertio.

Sed plura obs. & primò, quia uidemus si duo instituanẽ, unus simpliciter, alius in re certa, ꝙ diuerso ueniunt iure, ex quo ille hæres est, iste uerò legatarius. l. 1. §. si ex fundo. ff de hæ. inst. l. quotiens. C. eo. & tñ inter eos est locus iuri acc. & accrescit portio repudiantis illi, qui adiuit, si ue bo. pos. agnouit ipso iure, nec alia petitione opus est, ut in d. §. si ex fundo, no.

Sol. esto ꝙ institutus in re certa sit legatarius seu loco legatarii habeaẽ, attñ quia uterque iure hæreditario uenit, eodem iure uenire dicuntur, & non ab re si ipso iure ẽt accrescit, ut dictũ * est. & fuit opi. Ang. in d. §. si ex fundo, & * cõis ut ibi Imo. testat, aliàs testator pro parte decederet testatus & pro parte intestatus, & malè. l. ius nostrum. ff. de regu. iur. l. unica, §. his ita. C. de cad. tol. imò ꝙ habet locum hac ratione ẽt ꝙ

inter eos nulla fit coniunctio, ut idem Imo. declarat in d. §. si ex fundo, col. 3.

Secundò obst. tex. in l. Papinianus. in prin. ff. ad Treb. ubi succedentes, diuerso iure ueniebant, quia unus erat hæres, alter fideicommissarius, & tñ inter eos pariter habet locum ius ac. nec est opus noua petitione.

Sol. illud est etiam ibi, quia imò uterque ueniebat fcdm uoluntatem testatoris, in casu autẽ nostro & d. l. sed cum patrono, unus fcdm uoluntatem testatoris, & per secũdum tab. alter uerò contra per bon. pos. contra tab.

Tertiò obst. tex. in l. si totam. ff. de acq. hæ. ubi fisco repudiantis portio accrescit, & tñ diuerso iure ueniebant.

Solu. illud ideo est, quia fiscus erat subrogatus loco illius, qui eodem iure ueniebat, & ibi Are. no. & bene, & est arg. in l. si eum, in §. q. iniuriarum. ff. si quis cau.

Quartò obst. tex. in l. si ita scriptum, in prin. ff. de bo. pos. sec. tab. ubi non dicitur, quòd ipso iure accrescat, sed qđ bo. pos. accipiet is, cui accrescit, quod non aliter interpretari debet, nisi quòd agnoscet.

Sol. cũ ꝙ dicat accipiet ipso iure, tñ intelligi debet, ut ibi per glo.

Quintò & ultimò obs. tex. in l. si proponas. in §. fi. ff. de inof. test. cuius mentionem facit gloss. ista nostra, infr. ad fi. ubi duo filii exhæredati eodem iure ueniebant ad querelam, & tñ vno repudiante, uel quia tpe exclusus fuerit, quinquẽnii scilicet. l. si quis filium. in fin. l. scimus. §. illud. C. eod. opus est petitione, & sic ipso iure non accrescit alteri.

Sol. hic etiam est, quia in bono. pos. agitur de modico præiudicio: sub conditione. n. decerni solebat, siue agnosci si petens ius habuisset, ubi in querela aliàs sui natura odiosa. l. fin. in princ. ubi glo. ff. de inof. test. de tertii præiudicio agit, & ut latina in d. §. fi. Alb. no. alia dicta gl. non habent difficultatẽ, dic ut in ea, quam ẽt fusius declarat Ias. & bñ, non aliter referẽdus. Laus deo.

SVMMARIVM.

1 *Bon. poss. secundum tab. dignior est cæteris.*
2 *Bon. pos. sec. tab. quare inuenta olim fuerit.*
3 *Bon. pos. ut detur, quot sint necessaria.*
4 *Iudicis ordinarij pro sententia præsumitur.*
5 *Sententia ab interloquutoria appellari non potest.*
6 *Appellatio à possessorio non admittitur.*
7 *Bonorum possessio dari non potest, nisi certum sit testatorem testatum, uel intestatum decessisse.*
8 *Successioni ab intestato locus non est, dum appellatum est à testamento falso declarato.*
9 *Sententia nisi appellata sit, pro ea præsumitur.*
10 *Ab ĩterlocutoria appellatur, casu quo negocio prĩcipali præiudicium fiat.*
11 *Facti à possessorio non appellatur.*
12 *App. pendente nil innouandum, & multa ad dictã regulam.*
13 *Appellatio an suspendat ea, quæ sunt uoluntariæ iurisdictionis.*
14 *Limitatio l. 1. C. si de mo. po. fue. ap.*
15 *Testamentum falsum unde dicatur.*
16 *Lex quandoque curat, quid in incerto non esse.*
17 *Verbum incerto, positum in textu, quomodo exponatur.*
18 *Ordinis ratio, de quo aliàs in l. quamdiu. ff. de reg. iu. an conueniat tex. nostro.*
19 *Ratio supra dicta, nil nouãdũ &c. an sit generalis.*
20 *Intellectus l. cum falsum. ff. de acq. hær.*
21 *Intellectus l. cum quidam. ff. de bon. pos.*
22 *Conscientia iudicis ubi requiritur in aliquo actu, an sola notitia sufficiat.*
23 *Appellari an possit à sententia lata de conscientia iudicis, cui sic causa commissa sit.*
24 *Testes super negatiua deponentes, quomodo probare possint testamentum falsum.*

C. de bono. poss. secundum tab.

Imp. Alex. A. Vitali.

L. Pendente.



Ro materiæ introductione sciendum est, ut hic in gl. rub. dr, non ab re à bo, pos. sec. tabu. in specie exordium sumi, quia cæteris est
1 dignior, † à uolũtate. n. testatoris prouenit alia uerò quæ sequitur, contra. Item ex testamento, aliæ uerò unde liberi, unde agnati, unde cognati, & unde uir & uxor ab ĩtestato. l. 1. ff. de albo scrib. c. per tuas, de maio. & obed. l. quamdiu. ff. de acq. hær. pulchrè Bal. in proœ. florum, in §. itaque. ad fi. estq; nobis arg. Moyses, qui in Deuteron. à præceptis moralibus ẽt, ut potè dignioribus, cœpit.

Et quanquam aliter in Pandectis seruatũ fuerit, ut tacitè obiectioni occurramus, id quoque non absque ratione factum fuisse dicemus, considerato scilicet ordine decernendarum causarum, quia secundum tab. intentari non potest, ante illam, contra tabu. l. 1. §. expectandi. l. illud. §. fi. ff. de bon. possess. secundum tab. esse poterit, si tabulæ rumpantur. l. 1. §. pen. & fin. ff. si tabu. testamen. nullæ exta. & quia etiam non entium non est qualitas. l. eius qui in prouincia. ff. si certum petatur.

2 Scdò sciendum est, † ꝙ ideo inuenta fuit, & appellata bo. po. sec. tab. quia prisci olim chartarũ penuria scribebant testamenta in tabulis, usque adeo si qs hęres institutus uolebat succedere de iure proprio, ut hanc bo. po. hẽret, posset q; hodie (chartis. n. & mẽbranis abundamus satis) non ab re, bo. po. sec. chartas, siue mẽbranas appellari, cũ declaratione tñ, hoc idem uerũ fore, loquendo de testamento in scriptis, quia aliàs tñ

forec

foret nuncupatiuum & sine scriptis, tunc appellaretur bon. pos. secundum nuncupationem, ut infra in l.2.eo.ti.& in l.1.de bon.poss. cont.tab. lib.pulchrè declarat Castren.in l.1.seu tu subr. §.qui admi.col.2.

Et licèt (quod nota) etiam hodie nuncupatiua scribantur, scriptura tñ fit ut facilius probentur, l.contrahitur.ff.de pig.non quòd sit necessaria & de substãtia, à nũcupat:õe testõris dicta.

Tertiò sciendum est, ut detur bo.poss. ẽm tab. siue ẽm nuncupationem, plura fore necessaria, & præsertim qđ filius in ipso testamento non sit

3 præteritus, † quia tunc daretur contra tab.l.æquissimum.in prin.ff.de bo.po.secundum tabul. l.illud.§.fina.ff.de bon.possess. contra tab. scđò qđ hæres uniuersaliter sit institutus, sciat tabulas extare delatamq; sibi fore bon.po.l.1.§.1.l. iit demum.ff.de bo.pos.ẽm tab.& qđ denique nomen ipsius consultò deletum non sit.d.l.æquissimum.§.si consultò.ff eod.& consultò dixi, quia si casu, tunc sibi non noceret, puta quia mures testamentum ipsum corrupissent.d.l.1.§.si linum.ff.eodem.

Vel & quartò (addas aliud) qđ tabulæ ultimæ sint.l.1.2.& 3.ff.eo.§.posteriore, Insti. qb. mo.test.infir.no.in l.pacta nouissima.C.de pac.

Quintò & ultimò, quod defunctus testamẽti factionem habuerit, duobus temporibus, cũ testamentum ipsum condit, & cum moritur.d.l.1. §.exigit prætor.ff.eo.

Petiit ergo iactis bis hęres bo.pos.sciens sibi (ut dictum est) fore delatam.& ampliùs, tabulas extare, proximior defuncto dari non debere contendit, testamentumq; falsum esse dicens causa discussa, cognouit iudex & ita pronunciauit, à cuius sententia appellatum est, instat proximior, & bon.po.unde agnati, uel unde cognati, sibi dari petit, quæritur quid iuris.

Et breuiter uideretur dicendum sibi dari debere, dubitandiq; rationem faciebat primò, qa pro sententia iudicis ordinarii maximè pſumit,

4 † quodq; non ita pronunciasset, nisi testamentũ falsum fuisset.l.uir bonus.ff.iud.sol.l.Herẽnius. §.Caia.ff.de euict.l.2.C.de offi.ci.iud.c.in præsentia, de renun.Inno.in c. cum in iure peritus, de offic.deleg.& in c.innotuit, de iudi.Bal.in l. alias.ff.de iureiur.& in §.sententia, nu.26. Marga.latè Corn.consi.17.col.1.uol.1.& si ꝓ quocunque minimo est præsumptio hæc, ut inquit idem Bal.in c.cum ab ecclesiarum prælatis, nu. 3.de offi.ord.& pro laudo arbitratoris, quod æquum sit & iustum, usq; adeo ut ei qui ipsum dixerit fore iniquum & iniustum, incumbat onus probandi, inquit idem Bal.in l.si de meis, in §.recepisse.ff.de arb.post Dy.consi.2.& Ioan. And. in addi.Spec.in §.sequitur, multo magis esse debeat pro sententia iudicis ordinarii, auth. multomagis.C.de sacrosan.eccl.

Et alibi quòd ueritas illuminatur per acta, & si possunt interpretari pro & contra, qđ semper pro sententia præsumetur, in c.causam, nu. 1.& 2.de re iudi.

5 Et maximè ac secundò, † quia appellari non debuit, neque potuit, ex quo sentẽtia interlocutoria fuit, ut est glo.singu.in cle.1.de seq.po.& fruc.à qua regulariter non appellatur.l.2.C.de episc.aud.l.apertissimi.C.de iudi.l.fi.C.de sen. & int.om.iud.l.ante.C.quorum ap.non re.Spec. in §.in quibus, nu.19.de ap.Bal.in l.arbitro, col.3.ff.qui satisd.cog. hæcque est una de differentiis inter unum & aliud ius, ciuile s. & canonicum, ex quo illo licet, illo non, ut per Bart. in tract.dictorum iurium.nu.147.

6 Vltimò dubiũ faciebat, quia appellatio fuit super possessorio interposita, & rursum † malè, l.1.C.si de mo.po.fue.ap.Spe.in loco prællegato, nu.8.Bar.in l.fi.col.4.C.de edi.di.Adr.tol. Bal. consi.330.col.1.uol.1.

7 Quibus tamen non obst. contrarium decidit hic, & bene, estque illa decisionis ratio, quam text.met assignat, quoniam incertum est, † an testator fuerit mortuus testatus uel intestatus, quo casu petenti bo.po.dari non potest.l.quãdiu, hic in glo.alleg.ff.de reg.iu.

Et quia etiam pẽdebat appellatio, ut hic quoque dicitur, nec ea pendẽte potest aliquid ab homine innouari.l.1.& toto titu.ff.nil no.ap.pẽ. d.glo.fi.quæ in hac parte ob hoc erit expedita, & ut latius infra.Bal.in l.furti, in §.1.col.2.ff.de his qui not.infa. alias si quid à iudice fiat, qm̃ p appellationem eius iurisdictio suspensa erat, id factum dicetur à iudice incompetẽti, nec ei impunè parcebitur.

Et plus quod fit etiam tunc iniuria superiori, qui de causa ad ipsum pertinente, cognoscit. l.h.C.si à non compe.iud.l.fi. ff.de iur.om.iud. Oldr.pulchrè consi.89.col.1.

8 Et quia denique locus successioni esse non debet † ab intestato, postquã pronunciatum est testm̃ falsum, & exinde appellatum, quia nec locus fuisset successioni ex testõ ante pronunciationem, arg.in l.fi.ff.de lega.3.& in l.1.ff.de his qui sunt sui uel alie.iur.

9 Ex qb. adductã ad oppositũ, & dubitationẽ facientia elila facilè manent, nãque ad primũ dici põt, uerũ fore, † nisi fuerit appellatũ, ut not. Inn.in d.c.in pſentia, & in c.qm̃ ꝫ.de probat.& Bal.post eũ ita rñdet ꝯſ.492.co.3.uol.3. sed hic erat appellatũ, & ut diximus pendebat appellatio, ergo pſumptio cessabit, nõ ita potẽs, ut ob id debeat bo.po.decerni petenti ab intestato.

Et q̃q̃ alibi dicat pſumi adhuc ꝓ ea, licèt appellatũ sit, in c.si qs, & in c.pastoralis.2.q.7.vbi Archid.in specie, quem refert & sequitur idem Bal.in l.si instituta, in prin.lec.2. ff.de inof.test. & in l.tale pactũ.in §.q prouocauit, in rep. col. 2.ff.de pac.id uerũ est, quo ad qđ, & pſumptione hominis, nõ iuris.l.posiq̃.§.Imperator. ff.ut

in poss.leg.idem Bal.in d.l.si in stituta.in §.fi.in
1.lectu.puta quia lata sis pro filio exhæredato;
sitq; ab ea appellatum,nanq; etiam pendente ap
pellatione,de bonis patris ali debebit, ut ibidē
dicitur,sed non quo ad istud, de quo hic(ut sci
licet bonor.possess.deferatur) & ut paulo ante
dictum est.

Non obst.secundum,quia & id quoque uerū
10 est,regulariter† non eo casu,quo principali ne
gotio præiudicium paratur, uel si substantiá ne
gotii tangat,ut hic,ex quo tunc procedi nō po-
test,nec bon.pos.dari petenti.l.intra utile.ff.de
mino.l.generaliter.§.iudex.C.de reb.cre. Bal.ī
d.l.arbitro,colū.3. ideo potuit appellari, & ut
ibi per eum latius. uel dicamus fore speciale,cū
de testamenti ualiditate agatur,arg. in l.uel ne-
gare.ff.quemadm.test.aper.qđ scilicet ab inter-
locutoria appelletur,in simili Alex.ī l.si filius,
in §.fi.in prin.ff.de lib.& posth.Bal.in l.Gallus,
in §.quid si is,col.2.ff.eo.& ꝯsi.129.col.2.uo.1.

Vel & ultimò,qđ imò sit diffinitiua,quia ap-
parente contradictore causa falsitatis discussa
est ordine iudiciario,& pronunciatione termi-
nata,nec ab re ab ea potuit appellari, nihil uerò
peti appellatione pendente, quod fauorem con
cernat proximioris,testamentū falsum dicētis.

Vltimum cęteris est debilius,qm̄ procedit id
11 potissimù n in possessorio facti,†ubi aliàs istud
est iuris,quorum non est par eademq; ratio.d.l.
1.C.si de momen.po.fue.ap.l.3.§.bonorum. ff.
de bo.poss.namq; uno casu agit̄ de modico pr꜔
iudicio, inquit Anch.signanter per d.l.1.consi.
289.col.1.& Portius Insti.de aucto.tut. col. 5.
alio uerò de non leui.& ita transeunt oēs,Cyn.
Alb.Bal.Saly.Ro.& Ias.hic. scias tñ ad proposi
tum,qđ missio in possessionem cēsetur potius
grauis præiudicii,non ꝑꝑ possessionem ipsam,
ut in d.l.1.& in l.momentaneæ.C.q legitimam
personam hab.stan.in iud.sed quia requirit̄ ali-
qñ manus militaris, q̄ posset esse causa maioris
scandali,& tumultus. l.qui restituere. ff.de rei
uen.uo.in l.2.ff.de iur.omn.iudi.ubi Aquen.in
specie,post Castrē.col.4.quodq; uerum est, pri
mo casu appellari nō posse de iure isto, aliàs sic
de iure canonico.clem. 1.de cau.po.& propr.

Vel dicamus (non enim conteram tempus,
an uerum sit indistinctè, qđ à possessorio facti
non possit appellari,ut facit Deci.hic,in 3.not.
* quia satis est mihi,quod * communis opin.sit,
non posse,ut in d.l.1.not. quod nec ipse negat,
multa Soci.in regu.suis,18.ubi etiam limitatio-
nes adducit) aliter non obstare, nec ad proposi
tum facere,an super possessorio potuerit appel
lari necne,quia pronunciatio non erat sup bo-
no.poss.sed super falsitate testamenti, & aduer-
tit Bal.in d.l.1.col.Si.& in l.post sententiam. C.
de sent.& int.om.iud.& Ias.hic,in 3.no. & post
eum, & uerissimum est. sed cogita pronunciari
non potuisse super falsitate testamenti inciden
ter,quia pronunciaretur etiam super possessò-
rio, de quo principaliter erat quæstio,arg.in c.
translato,de constit. & in l.quæ religionis.ff.de
rei uendic.

In primo not.quod omnes colligunt ex isto
12 tex.post gl.hic, quòd pendente † appellatione
nil est innouandum multa dicuntur,quod attē-
tata inde forent nulla,qđ regula procedit in ap
pellatione īterposita super causa principali, uel
articulo cum ea connexo,& quod denique locū
habet,ueraq; sit,& intelligatur, quo ad præiudi
cium appellantis,si minimè necessaria meo qui-
dem iudicio.non primum,quia si nil nouádum
est,innuitur consequenter,qđ attētata erūt nul-
la. Et quia (quo ad secundum) de connexis idē
est iudicium.d.c.translato,de const. Quo ad ter
tium uerò,quia si de appellatione qō est, quod
à pronunciatione iudicis fuerit appellatum, &
dicatur,nil nouandum fore ea pendente,neces-
sariò sequitur,qđ ad ipsius appellantis præiudi-
cium intelligat̄. Probabilia tñ sunt aliàs, & non
spernenda.l.non solent.l.q̄ dubitationis tollen-
dæ gratia.ff.de reg.iur.l.1.§.quamuis. ff.de uēt.
inspi.dic igitur,ut hic per Ias.& Dec.latius, mul
ta Soc.in reg.suis 21.Corse.in singu. appel.q.7.
Fallent.tradunt pariter. & quod nihil innouari
possit, dicas etiam fore uerum, per iudicem à
quo,qm̄ per appellationem ab ipsius iurisdictio
ne est recessum,ipse uerò redactus ad instar pri
uati, l.pe.ff.de iud.Nisi circa probationes, quæ
sunt de natura appellationis,ut declarat Bald. in
l.generaliter,in princ.colum.2.C.de reb.credi.

Vel si causa fuerit separata, inquit Abb. in c.
cum dilectus,col.fin.de cau.pos.& pro. ubi &
nos mulsa.aut appellatio euidēter nulla astruūt
Veronen.caute.97.col.1.& ad illud qđ ad par-
tis præiudicium intelligi debeat, antē alios mi-
les in aureo alphab.suo,appellatio,nu.89.

Et quòd hinc reuocari ob id debeat executio,
donec de appellatione cognoscatur,firmat glo.
in c.bonæ,de confir.uti.uel inuti.

Minimè locum habet hæc regula quoque in
criminalibus,quia etiam intra terminū appellan
di poterit aliquid innouari,ut tradit Bart. in l.
qui ultimo,nu.5.ff.de pœ.nonnihil Bal.in l.ad-
dictos,in princ.C.de epis.audien.multa Nel. in
tract.ban.in 4.par.primi temp.q.3. Cald. consi.
1.& 5.de re iudi.consilium tamen est hoc casu,
si captus torqueri timeat contra ius, ut appel-
let, quia si appellatione pendente confiteretur,
confessio foret nulla secundum Ang. in tracta.
maleficio.in uer.quod fama publica præceden-
te,nu.100.Bald.ante eum in rub.C.commi.uel
ep.col.1.& quod pendente appellatione q's pos
sessione sua priuari non debeat, ut adhuc Deci.
hic dicebat,& consi.97.colum.1.uolum.primo.
declarat ante eum Roma.consi.37.ad fin. Dicit
etiam Nel.in præallega.tracta.par.prædicta, q.
septima,quòd supplicatio nō retardat executio-
nem,

nem, nisi loco appellationis succedat, & habet in auth. quæ supplicatio. C. de precib. Imp. offe. & in c. ex literis, de resti. in integ. imò nec appellatio, si executio sit iuris, si hominis sic, secundũ Bal. in l. furti, in §. 1. col. 2. post Gul. de Cu. Iaco. Butr. & alios, ff. de his qui no. infa. & ibidem, qđ sicuti nil nouandum est pendente app. in ciuilibus tamen (de criminalibus dictum est supra) pari modo, nec est nouandum quid intra tempus, intra quod potest appellari, estq; argu. in l. post rem. ff. de transac. & in l. pe. ff. de mil. testa. & simile ut ibi subiicit, quia sicuti non possunt bona confiscari appel. pendente, ita confiscari nequit intra tempora appellandi.

Et ad materiam adhuc in loco prædicto, qđ quæ innouantur pendente appellatione, non re nocantur ui primæ sententiæ, uel secundæ, sed per uiam attentati, colum. 3. omnia igitur manere debent in suo statu hoc casu, pendente appel. scilicet nisi appellans etiam sit suspectus, vel fructus dilapidet, aut appellatio ipsa sit iuri contraria, inquit idem Bald. in c. 1. in §. lancimus, col. 2. quo tempo. mil. inuest. pete. debent, in fin.

Adde etiam quod sic commissa causa, interim nihil debet innouari, si commissio tamen sit ex necessitate statuti, aliàs secus. ita Barto. in l. 1. in fi. prin. ubi regula, ff. nil nouã. ap. pen. quodque sic nullitatis causa (rursum) pendente, legatum peti non poterit, uel aliud. l. 1. & ibi idem Bart. col. 3. ff. de his quib. ut indi.

Et quod idem est in resti. in integ. ut in rubr. C. in integ. restit. postu. Corn. consi. 111. colum. 2. uol. 1. & in dilatione, si pendeat. l. siue pars. C. de dila. c. significante, de app. Alex. consil. 1. col. 2. uol. 3. & in tutore suspecto, cui pendente accusatione interdicitur administratio, nec secus in prælato, de quibus tamen idem Bar. in l. uero procuratori, in §. sunt quidam, ad fin. ff. de sol. & si queratur ut supra de innouatis renocandis, in de plano sine libello, ex mero iudicis officio id fieri debeat, dicas quod sic, ut concludit Io. Monach. in c. cupientes, de elec. in 6. & Bal. pulchrè in l. appellatione, col. 2. C. de ap. & pro complemento obseruandum est, sex fore edicta, in iure. ne ap. siue lite, pendente, aliquid innouetur, ne fiat à principe impetratio, ne lex noua ad litem trahatur pendentem, ne principi supplicetur, & ne denique nouum ius impetretur, & fusius discurrit Bellame. decisio. 749. col. 1.

Et in restitutione (ut supra) quòd quamuis idem quod in ap. sit dicendum, & rub. nil no. ap. pen. extendendam fore, ad restit. in integr. præter cætera, quod tamen in aliquo differunt, ex quo ista suspendit pronunciatum, illa uerò extinguit. l. illud. secunda, & ibi Barto. ff. de appel. l. prima. §. fina. ff. ad Turpil. nec ab re, quoniam illa rursum est de iure communi, ista uerò speciali, minus potens. l. eius militis. §. si militia missus. ff. de milit. testamen. uel quia appellatio directò sententiam respicit, restitutio uerò non, & no. aliàs in l. si causa cognita. C. de transact.

Aduerte tamen, obiterq; dictum sit, quòd appellatio non extinguit pronunciatum, nisi sententia secum executionem trahat, dicto §. final. declarat Bald. in cap. pastoralis, in §. 1. ad finem. de offic. deleg.

Circa secundum not. quod similiter colligũt Bald. Salyc. Roman. & Alexand. quòd ita appellatio suspendit pronũciatum, quo ad ea quæ sunt

13 uoluntariæ iurisdictionis, sicuti † contentiosæ, pugnant Dec. & Ias. dicentes, iste non probari hic, quia agnitio bono. possess. apparente contradictore, erat contentiosæ, post Bart. in l. 3. in §. si causa cognita. ff. de bono. possess. Ille, quod imò erat uoluntariæ, ex quo appellatio bonor. possessionem ab intestato suspendit, quæ est huiusmodi, quod etiam sensit Salyc. hic, in ratione dubitandi, & malè, quoniam suspendit pronunciatum super falsitate testamenti, ne peteret bonorum possess. se. undum tabu. non ab intestato, & in hoc est fallacia, nerum bonor. poss. secundum tab. est contentiosæ iurisdictionis, ut dicebat Ias. & bene, ergo.

Et dato, quòd suspenderet, adhuc dico fore iurisdictionis contentiosæ, ex quo apparet contradictor, dicens ut supra pendente appellatione, nihil fore innouandum. qua de re subtilitas Decii ridicula explodenda est, & dubitandi ratio Saly. abiicienda, & concludendum, ut cõcludit Ias. non bene colligi à patribus supra dictis, secundum istud not.

Non insisto circa tertium, quia (ut dixi etiam in casus figuratione) non expedit, estq; à materia alienum, dic ut per eundem Ias. larius, latissimè Aufre. in decisio. Tholos. 500. Bernar. de Luco in regu. suis, 36. Duenas 44. nõnihil Ripa in c. sæpe, col. fi. de resti. spol. adde ultra eos, qu an quam à sententia lata in possessorio facti appella

14 ri non possit, † quod poterit tamen, ubi de iniustitia euidenter notorièque constaret secundũ Bal. in d. l. 1. in uer. deinde quæro. C. si de mo. po. sue. app. & in l. consentaneum. C. quõ & qñ iud. multa Alex. consi. 10. col. ult. uol. 3.

Secundò adde sicuti ab ea non potest regulariter appellari (ut dictum fuit) quia magna causa non est, & modici præiudicii. d. l. 1. Ias. consi. 187. col. 2. uol. 2. Bar. in l. admonendi, in pe. col. ff. de iureiur. quod ita ob id fama pro plena probatione habetur, & quod etiam cum uno teste tantùm agenti poterit iuramentum in supplementum probationis deferri, ut ostendit idem Alexand. consi. 91. colum. 1. uol. 5. & cons. 103. col. 1. & 2. uol. 7.

Tertiò adde ueram fore regulã adhuc, qñ eadem est rõ prohibẽdi, ex quo aliàs posset appellari, vel supplicari, si saluũ foret ius parti aliquo mõ, ueluti in ꝓprietate. ita Imo. ex multis ꝯsil. 145. col. 2. & casu quo denique dãnũ irreparabi

le non inferatur, puta si restitutio fiat castri fortissimi & inexpugnabilis, ut inquit Ias. consi. 60. nu. 5. uol. 1. post Bar. in l. 2. ff. de app. recip. & in l. 2. C. de episc. aud. latissimè Menoch. post oẽs in tract. recupe. remedio 1. nu. 308.

Quartò nota si pronunciatum est falsum testamẽtum, hoc casu, quod inde sequitur, uerum
15 non esse, † ex quo falsum à fando dicitur aliud quàm uerum, & (ut inquit Cic.) id, in quo mendacium est. ita Luc. de Pẽ. in l. 1. col. 3. ut ne. ad suum pat. suscip. rustic. libr. 11. & in l. filios, de decu. lib. 10. quia tamen appellatum est, bo. pos. ab intestato petenti dari non debet, ut hic, & ut supra dictum est latius. & si falsum rursus, non æquè est testamentũ, nisi abusiuè. l. 3. §. t. ff. quẽadmo. testa. ape. arg. in l. Paulus. ff. de uerb. sign. & in l. eleganter. in §. qui reprobos ff. de pign. actio. & in l. 1. ff. de dona. & in l. hoc legatum. ff. de lega. 3.

Vltimò nota, legem curare, ne quid in incer-
16 to sit, † ut hic, & in l. triticum. ff. de uerb. obli. & in l. cum incertus. ff. de lega. 1. & in l. cũ post, in §. gener. ff. de iure do. & in l. 1. C. de dot. pro. & in l. tutor petitus. ff. de testa. tut. & istud regulariter, quoniam quandoque certum nocet, incertitudo uerò iuuat. ecce, usuræ certæ non debentur, puta in pecunia numerata, nisi per stipulationem. l. quamuis. C. de usu. in cæteris rebus autem mutuabilibus sic, etiam ex pacto nudo, propter incertum ipsarum rerum exitum. l. frumenti. l. oleo. C. eod. dixi ego in l. singularia. ff. si cer. pet. pactum etiam de hæreditate hominis incerti ualet. l. 3. §. de illo. ff. pro socio. certi autẽ non. l. fi. & ibi Barto. C. de pact. ubi etiam Bald.
✱ & * omnes.

Verum considera rursus hic, incertum esse, respectu principii, respectu uerò finis & exitus, certum. ita in stipulatione Bar. in l. stipulationũ quædam, in §. illud. ff. de uerb. obl. & est argum. in l. euictis, ff. de usu. & incertum adhuc, quia pendet à futuro euentu. l. quod debetur, ff. de pecul.

In glo. incerto, (prima & secũda nihil habẽt) dum exponendo dictum uerbum existente, inquit, quod ablatiui absoluti sint, aduertendum
17 puto in conditionem resolui sui natura. † l. à testatore, ff. de cond. & demon. l. euictia, præalle. (licẽt ad aliud) ff. de usu. & tamen per modum rationis & causæ, id dictum uidetur, ut ipsa met glo. hic declarat, incerto scilicet, idest quia incertum est, & non si incertum est, coniunctio autẽ quia causalis est. l. si is qui animo. ff. de acq. hær. Bal. in c. quia propter, nu. 17. de elec. ergo.

Nisi saluãdo dicamus, quod huiusmodi sint, & resoluantur dicto modo, sed monosyllaba si, pro quia ponatur, de quo latè aliàs in l. 1. in gl. fortissimum. ff. de offi. eius, cui man. est iur. sed replicabitur uerum fore, si ita dictum in lege reperiretur, quod tñ hic factum non legitur, igiẽ ut prius transeundum est. Cogita.

In glo. seq. quæ est fi. in princ. ponitur ratio,
18 quæ ordinis est, † quæq; locum habet etiã data certitudine ualiditatis testamenti, ut tex. met in ea alleg. innuit, & de quo etiam supra in figu ratione casus, ergo inquit Deci. hic, conuenire non uidetur tex. nostro, se fundanti super incertitudine. salua tu, imò conuenire eidem q̃ maximè, quoniam sensus est, quàm diu ualet testamentum, non admitti legitimum hæredem, & multominus si incertum est, an testatus, uel intestatus fuerit mortuus, ex quo testamentum falsum pronunciatum est, quia nec etiam admitteretur, si foret certum, testamento facto obiisse, d. l. quamdiu. inaduertenter etiam Deci. locutus est, dicendo Bal. sensisse, quod ordinis ratio sit, & quod ad idem allegat text. in l. antequam. infra, communia de suc. & tamen allega. est hic in glo. ad fin.

In ea. ibi, quia nihil est innouãdum, dicit rursum idem Dec. & Corn. ante eum, quod nec ista ratio est generalis, ex quo suspenditur appellatio tantùm iudicis à quo, & tñ sentit absolutè, quod bo. poss. peti non possit.

Salua tu generalẽ esse, quo ad id, ut nihil pos
19 sit innouari appellatione pendente, † sed restringi postea ad dictum, secundum subiectam materiam, ne à iudice petatur bono. pos. unde agnati uel cognati à quo, qm̃ eius iurisdictio erat per ap. suspensa.

In ea. ibi, l. cum falsum, format oppo. postea respondet ad illum tex. quod ibi loquitur in hærede accusato testamentum falsificasse, quo casu adire hæreditatem poterit in solo animo consistentem: ex quo sufficit ipsum certam esse id non fecisse, at nos loquimur in bonor. poss. quæ decerni debet, oporteatq; iudicem certificari, ideo ergo ibi non potest, dum falsi quæstio pendet. Barto. uerò aliter, quòd imò idem hodie in bon. poss. erit dicendum, cum sola agnitio sufficiat. l. fi. supra qui admi. & malè secundum Dec. quia requiritur præsentia iudicis, ut etiam glo. met asseruit: nullus autem præsens esse uidetur, nisi intelligat. l. coram. ff. de uerb. signi. ergo dictum gl. non modò in aditione de iure antiquo uerum in bo. pos. etiam hodie procedit.

Salua tu Bart. & dic, quod habetur in d. l. coram, non procedere in bon. po. nec in iudice, coram quo agnoscitur, quoniam sufficit dicere, agnosco, d. l. fi. aliàs oporteret etiam exprimere, qualis sit bon. pos. quæ agnoscitur, & tamen (ut
✱ ibi no. * omnes) necesse non est, & declarat Alexan. quoque in l. quamdiu, col. 1. C. eo. q. admi. Barb. in rub. eod. tit. col. 24. & probatur etiã in l. fi. ff. de lib. & posthu.

Verùm adhuc aduertendum est, quamuis ad effectum decreti, loquentes de iure antiquo, bono. poss. peti non possit, lite pendente, super falsitate testamenti, quod peti tamen poterit, quo ad

adr ffectum interrumpendę pręſcriptionis, ne currat, ut inquit Alex. hic per tex. in l. cum quidam. ff. de bo. poſ. & Bal. ante eum. & malè ſecũdum Deci. quia ſi pendente lite peti non põt, quomodo tempus petendi currere poterit non petenti. l. fi. §. fi. ff. quis or. in bon. poſ. l. 1. ultra enm. C. de anna. excep. ubi impedito, & non ualenti agere non currit præſcriptio, nec mihi di-
21 ſplicet eius opi. quia re uera † contrarium non probatur in d. l. cum quidam: ſenſusque eſt ibi, quamuis ceſsiſſe uideatur, dies petendi bo. poſ. quam acenſationis certus propinquus petere debuit, attamen non ceſsit, quia quàm primum accuſationem instituit agnouiſſe uidetur, imò quod ſunt uerba formalia text. & conſidera ultra Deci. quod adhuc dicitur ibi, accuſationem instituiſſe hoc propoſito, ut ius ſuum ſibi ſeruaret, & eſt ſimile in l. ſicut. in §. non uidetur. ff. quib. mo. pig. uel hypo. ſol. aliàs uideretur elegiſſe uiam ad impugnanda ſua iudicia, non dicẽdum. l. 3. ff. de mil. teſta.

In ea. gl. ibi, cum habeat bonam conſcientiã, ſolet dubitari, an ubi conſcientia iudicis in aliquo actu reqritur, uel ut ius dicat, debeat eius
22 conſenſus expectari, † an uerò ſimplex notitia reqratur. & breuiter Bal. in rub. ſupra de exercito. act. col 5. concludit non ſufficere, per iſtã gl. alibi uerò contrarium in l. nemo. ad fin. infra de ſen. & inter. om. iu. & ita etiam remiſsiuè Deci. tranſit uterque per tex. in l. omnium. infra de teſta. multa Iaſ. ante Deci.

Tu aduerte quòd Bald. in d. locis non eſt ſibi contrarius, ex quo nec figit pedem in d. l. nemo, tenendaque eſt opi. prima non ſufficere, ſcilicet quòd ſibi notificetur, ſed conſenſum etiam requiri, & expectari debere, quãdoquidem ſit de ſubſtantia formæ, qua non ſeruata actus foret nullus. l. qui Romæ. §. Flauius. ff. de uerbo. obli. ex quo dat eſſe rei. l. Iulianus. §. ſed & ſi quis. ff. ad exhiben.

Et idem quod in iudice, in alio dignitatem habente dici debet, cuius conſcientia requiratur, ut idem Iaſ. inquit, & benè, poſt Archi. in c. quidam. per illum tex. 18. q. 2.

Et minimè mirum rurſus, quia cum de conſcientia agitur, per quam timidi homines ſunt plerunque, & ita quidem, ut iudicare nequeant, neque ſe facilè interponere in actu ſibi commiſſo audeant, ut in ſimili dicitur in l. quæ ſub cõditione. in prin. ff. de cond. inſti. ideo conueniẽs eſt & æquum ob id, ut conſentiant, nec inuiti quicquam facere pro conſcientia cogantur, ergo nec ſola notitia erit ſufficiens.

Et quoniam hic appellationis mentio facta eſt ad conſcientiæ propoſitum, & gl. noſtræ quęritur, ubi dicto modo iudicarit iudex, & inde
23 ſententia lata ſit, † an appellari ab ea poſsit. ſine diſputatione dicas, quod non. glo. eſt in c. ſtatutum. in §. aſſeſſorem. de reſcri. in 6. quam ſequitẽ Ang. & Imo. in l. inter ſtipulantem. in §. ſacram. ff. de uerb. obli. & Bal. in l. non ſolum. in fi. C. de teſti. & in l. rem non nouam. C. de iudi. & l. 2. C. de ſen. ex pe. re. tamen d. gl. intelligenda eſt ſecũdum aliam poſitam in cle. 1. de iure patr. quod plenè examinat Bal. in l. 1. C. de reb. cred. quẽ refert Ro. & tranſit cum eo, conſi. 27. nu. 5. nec uerum eſt. namque dicit tantum Bal. ibi, quod gl. in d. §. aſſeſſorem, procedit in his, quæ ſunt modici præiudicij, alia uerò in d. cle. in magni, ulq; adeo ut non poſsit appellari primo caſu, ſecundo autem ſic. multa remiſsiuè Alex. conſi. 2. colum. 2. uolu. 2. & eo caſu quo appellari poteſt, (eſtque intellectus ad gl. in d. cle. 1.) appellatio operabitur effectum deuolutiuum, ut poſsit ſuperior deliberare, an quod actum eſt, debeat reuocari. c. paſtoralis. §. præterea. de offi. dele. declarat But. in c. 1. in pe. col. de conſti.

24 Vltimò † dubitat Bal. Caſtr. & alij, quomodo teſtes teſtamentum falſum probare poſsint, cũ ſuper negatiua deponant factum non fuiſſe, negatiua autem improbabilis ſit. c. bonæ. de elect. l. actor quod aſſeuerat, & utrobique not. C. de probat. & reſpondent ut per eos, factum ſcilicet teſtamentum non fuiſſe, quia fieri non potuiſſet, quando ipſi uidiſſent, & audiuiſſent, cũ eſſent præſentes poſt Bart. in l. 1. in §. 1. nu. 8. ff. de iti. actuque priua. adde tu in ſimili Bal. conſi. 80. uol. 1. ſignanter per text. in d. §. 1. multa remiſsiuè Alex. hic, & eſt ratio quam reddere debent, q̃q interrogati non fuerint, ut poſt Bal. in l. ſolam. C. de teſti. Deci. hic rurſum declarat, q tamen hoc non dicit, ſed rationabile eſt, quonia aliàs non probarent.

S V M M A R I V M.

1 *Remedia, quæ uti directa, quæque utilia dicantur.*
2 *Vtile an in directo confundatur.*
3 *Teſtamentum duplex, in ſcriptis, & nuncupatiuum ſine.*
4 *Remedia per iuris auctores, fuerunt communicata.*
5 *Dubitandi rationes in prima parte.*
6 *Decidendi.*
7 *Dubitandi rurſum in ſecunda.*
8 *Decidendi.*
9 *Teſtamentum in ſcriptis eſt de iure prætorio.*
10 *Bo. poſ. ſecundum tab. ut detur, quid oporteat.*
11 *Bo. poſ. an detur in teſtamento coram duobus teſtibus condito inter liberos.*
12 *Coniunctio niſi, eſt exceptiua.*
13 *Lex debet eſſe de dubitabili.*
14 *Teſtamento in nuncupatiuo datur bo. poſ. ſecundũ nuncupationem.*
15 *Bon. poſ. ſecundum nuncupationem eſt inutilis.*
16 *Teſtamenti ſolemnitas, quod teſtibus probari debeat.*

Imp.

Imp. Gordianus A. Cornelio.

L. Bonorum.] Ad euidentiam præmitte tñ, illa dici remedia directa quæ à uerbis legis, seu edicti proueniunt, utilia uerò, q̃ à
1 mente, † quodq; effectu non differunt, licet uerbis differre uideātur. l. actio negotiorum gestorum. ff. de neg. gest. l. nam & ipsum ius. ff. de iust. & iu. l. pen. ff. si quad. pau. fe. di. Specu. in §. 1. nu. 54. de act. Bal. Marga. ius, nu. 2. aliter B[illegible] in l. curatoris. nu. 5. C. de nego. gest. & post eum Feli. in c. aduersario, in princip. de exceptio. aliter idem Bald. in l. cum mota, columna tertia. C. de transact.

Vel etiam & secundò ad idem tamen, qđ nisi
2 concurrant eodem respectu, † ut infra, semper utile confunditur in directo. l. si hæres. ff. ad Trebel. idem Bald. ubi supra, nu. 3. lasius. in l. 1. scilicet, col. 4. C. de act. & obl.

Tertiò, quòd testamētum aliud est, quod fit
3 in scriptis, aliud uerò sine, † quod nuncupatiuū appellatur, illud à prætore inuentum est, ut hic, istud à iure ciuili. l. hæredes palam, in prin. ff. de
4 testam. quodq; per iuris autores, † remedia fuerunt communicata, & bon. poss. secundum tab. quę dabatur in testamento in scriptis, hęredi, extensa etiam ad testamētum sine scriptis factum, & ē conuerso ius adeundi, quod competebat instituto, in testamento sine scriptis, extensum ad institutum, in testamento in scriptis. l. hac cōsultissima. C. de testa. & latius, ut in rubr. ī. qui admi. declarat Paul. hic, & Odof. ante eū, licèt subticeat, colum. 1. Duo ergo iactis his, hic dicuntur, primò, quod bon. poss. secundum tab. in testamento 7. testium signis signato, & in scriptis (supple tu) peti potest. secundò, quod nec denegabitur in testamento sine scriptis, dummodò probari possit 7. testes affuisse pariter.

Sed quo ad primum dubitandi rationem faciebat, peti posse tunc, quanquàm dicto testium
5 numero † signatum non fuerit, ex quo dicimus hinc quoque, quod in ore duorum uel triū stat omne uerbum. l. ubi numerus. ff. de testi. c. in oī negotio, eod. tit. c. cum esses. c. relatum de testa.

Et quia signanter fit alibi testamentum cotā duobus testibus, & tamen d. bon. poss. datur petenti. l. hac cōsultissima. §. ex imperfecto. C. eo. imò quòd alibi scriptæ erant tabulæ, seu testamentum in scriptis factum, & tñ non dabat bo. poss. prædicta. l. sed cum patrono. §. fin. ff. de bonorum possess.

Quibus tamen responderi potest, & pro sol. dici ad primum, id uerum fore de iure Canonico in relictis ad pias causas, in terris ecclesiæ, & in clericorum foro, quod est etiam dictum Aposto. Deuteron. & Moysis, ergo non ciuili & prætorio, quibus 7. requiruntur. d. l. hæredes palā. & ideo formaliter dicebat alibi Bald. regulam fallere, ubi lex maiorem numerum adhiberi uolnit, imò quòd etiam si unus deficeret, qđ actus non ualeret. l. testium. supra, de test. l. si unus, ff. de testa. l. si ueritas. C. de fideicom. in c. 1. in §. si quis, col. 2. si de inuesti. lis oria. inter do. & uas. in lib. & ad propositum d. c. in omni negotio, multa dicit Corn. consi. 261. col. 1. & 2. uolu. 1. quod procedat & intelligatur in casib. de quibus supra, & consi. 55. in prin. & consi. 319. colum. secunda, uolum. 4. & consi. 297. col. 2. eo. lib. & alibi sæpe.

Ad secundum igitur respondetur, id quoque uerum fore, quia inter liberos erat conditum, & dicto casu speciale, ut citra omnem solemnitatem iuri ualeat. d. §. ex imperfecto, & authē. ibi posita, ubi & nos multa. l. fi. C. fam. ercisc. idem Corn. consi. 238. col. 1. uol. 4. & bo. poss. detur, ergo in contrarium ius commune. l. ius singulare, l. quod uerò contra, ff. de legi. c. præsenti, §. loca, de præb. in 6. & ut infra latius.

Tertium secum sol. affert, quod ideo ibi non datur bon. poss. quia notæ non erant legibiles. uerba igitur sano modo sunt intelligenda, dari in testamento in scriptis, si tabulæ legi poterāt, & literarum sensus percipi, aliter non, ut ibi text. dicit apertè. & in l. 1. ff. si tab. testa. extab. & in l. 1. in §. sed consulto. ff. quæ in testa. del. nōnihil Ang. hic, & benè. dicit tamen Roma. qđ daretur, quodq; ualeret testamentum scriptum ꝑ notas inusitatas ad pias causas, in aut. similiter, col. 22. C. ad legem Falc. & uerum est, si legi possint, & si earum sensus eliciatur, aliàs non, quod ex generalitate d. §. fi. arguitur.

Decisionis ergo ratio, sublatis his, potuit es-
6 se, † quia ita continebatur in edicto prætoris, arg. in l. 1. in §. edere. ff. de eden. dictaq; est à tabulis bon. poss. secundum tab. non ab re, quia in illis olim scribebantur (vt dixi in l. 1. supra eo.) & ob id directa erit, tametsi prætor non det, nisi remedia utilia. § quos autem, Insti. de bo. pos. ex quo (ut dixi) à uerbis edicti prouenit, & ut hic in prin. Castren. declarat, & ad differentiam utilis, de qua infra statim.

Quomodo ad secundum dicendum uidebat,
7 bono. poss. non dari, † quia non entium non est qualitas. l. eius qui in prouincia. ff. si cer. pe. siq; tabulæ non extant, haud æquè conuenit, ut detur secundum tab. argum. in l. 4. in §. totiens. ff. de dam. infe. ubi regu. trita, cui non conueniunt uerba legis &c. & maximè ac secundò, quia aditio hæreditatis, quæ fit solo animo. l. pro hærede. l. gerit. ff. de acquir. hæred. sufficere uidetur, & regulariter fieri non debet, quod factum non releuat, l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. ut legato. nomi. caue.

Quibus etiam pro sol. responderi potest, & dici, ad primum, quod nūcupatio testatoris est tabularum loco, ita ut nō simus in casu d. l. eius qui in prouincia, & minus d. §. totiēs, quoniam conueniunt uerba legis, si non propriè & strictè,

ctê, saltem impropriê, & largê, & satis est. l. singularia. ff. si cer. pe. ergo & lex, quod bon. poss. detur etiam in testamento sine scriptis, est uerum quod utilis erit, & secundum nuncupationem, sed nihil refert, quoniam (ut dixi supra) substantia non differunt. d. l. actio negotiorum gestorum. arg. in l. fi. in §. fi. ff. manda. & in l. mulier. ff. ad Treb. & in l. 3. C. de instit. pulchrè Bal. in l. Gallus. in §. & quid si tantum. col. 3. ff. de libe. & posthu. & Pau. consi. 53. ad fi. uo. 1.

Ad secundum uerò, quod imò interest nostra habere plura remedia, quibus nobis succursum sit, non secus ac ægris medelæ plures pariter, ut si una non prosit, altera subleuentur, & conualescant. l. non est nouum. ff. de actio. emp. l. cum filius. §. uariis. ff. de lega. 2. cum similibus. & sic non sufficit quod hæreditas adiri possit.

Nec ob. ultimo quod non releuet ob id bo. poss. datio, siue petitio, quia contrarium uerius est, ut hic Castren. declarat in prin. dic. ut p eû, estque exemplum in l. si filius. ff. de lib. & posth. & in l. filio præterito. ff. de iniust. rup. irritoque testamen.

Sed moueo difficultatem his stantibus, quare Imper. alibi in §. sunt autem. Insti. de bo. pos. posuerit duas tantum species, unam secundum tab. alteram contra, & non istam secundum nûcupationem, & contra. Et respondeo non fecisse, quia ad illas duas reducuntur, cum nô differant, nec potestate, nec ordine: deque nuncûpatione dictum hic per extensionem à iuris auctoribus, communicatis hinc inde remediis prætoriis, & ciuilibus, ut supra, & nouissimè Dec. Seni. hic, & Bal. ante eum in l. certum. col. 2. C. unde cogna. declarat.

Secundò difficultatem moueo, quomodo testamentum sine scriptis dicatur, cum tamen nû cupatiua scribantur. Et subinde respondeo scribi, ut facilius probentur, non quòd scriptura de casu sit necessaria. l. contrahitur. ff. de pig.

8 Decisionis ergo ratio est † quia testamentum solemnitate substantiali non caret 7. testium, si probetur tamen affuisse, quonia n aliàs non daretur bo. pos. & cum (ut dixi) scriptura necessaria non sit, æquè conuenit hoc casu, sicuti & primo, sine controuersia dari hic sit casus.

Primò notandum est, quòd testamentum in
9 scriptis est de iure † prætorio, hoc est prætoris inuentum, quia non curat testator quandoque quod quis sciat, qualis fuerit eius uoluntas, nisi post mortem. l. publicati. C. de testa. ideo alibi ad propositum iurisdictionis, exponitur edicti prætoris in l. testandi. C. eod. sine scriptis uerò de iure ciuili (ut dictum est supra) & nouissimè declarat etiam Ias. in d. l. testandi. & ad propositum illud hinc publicari non debet, seu aperiri, nisi post mortem testatoris, ut pulchrè per Bald. in d. l. publicati, triaque remedia prodita sunt, namque peti idem potest, uel per rei uendicationem, uel per edictum de tab. exhib. uel p illud, quemadmo. testa. aper. ita Cy. in l. 1. C. eo. & nisi publicaretur aliàs, non ualeret (quod nota) ut in d. l. publicati. & in l. sed si quis ex signatoribus. ff. quemadmo. testa. ape. Bar. in l. de quibus. col. pe. ff. de legi.

Istud uerò publicatione non eget, quia est sine scriptis, & nuncupatiuum, in quo tunc locû habebit, quod dicitur in l. fi. C. de edi. di. Adriā. tol. ubi Bar. plenè nu. 17.

10 Secundò notandum est † ad hoc, ut detur bo. pos. secundum tab. oportere, quod testamentû factum sit coram septem testibus, eorumque signis signatum, atq; subscriptione roboratum, licèt non dicatur, sed declarat gl. hic 1. quæ ob hoc erit expedita, & Bar. pòst eam, quam p modum oppo. expedit pariter, & habetur in l. pe. ff. de testa. & in d. sed cum paulatim. Inst. eo. & supplebitur ad tex. istum, ut idem Bar. inquit, & bene. l. non est nouum. l. sed & posteriores. ff. de legi. c. super quæstionum. in prin. de offi. deleg. estque solemnitas substantialis, qua non adhibita, testamentum haud ualebit, nec d. bo. pos. dabitur, imò quòd uerba hæc, septem testium signis signatæ, ablatiuorum absolutiuorum esse uidentur, quæ resoluuntur in conditionem, si septem testium signis signatę fuerint, conditio autem debet adimpleri in forma specifica. l. qui hæredi. l. Mæuius. ff. de condi. & demonst. ergo & est etiam text. ita formaliter dicens in §. non tamen. Insti. quib. mo. testa infir.

11 Sed dubium est, † cum duo tantum sufficiant in testamento condito inter liberos, uel quinque, si factum sit inter uenientes ab intestato. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. & §. si quis autem. C. de testa. nunquid d. bon. poss. detur? & respondetur (ut etiam dictum fuit supra in sing. casus) dari sine dubio, quod etiam tenuit hic Alex. & alij, & maximè, quia licèt tex. iste de 7. testibus loquatur, non est propterea, quòd non habeat etiam locum in testamento minori numero condito, ex quo æquiparantur, quantû ad d. effectum, estque arg. in l. si duo. ff. de admi. tut. & in l. si chorus. ff. de lega. 3. & in l. omnes. C. de præscript. 30. anno & ut infra latius. cum uideamus hinc etiam dari bon. po. contra tab. & si diceretur, ut dicit Deci. disputâdo arg. non ualere, quoniam præterito datur bo. poss. contra tab. & tamen instituto alibi non datur bon. po. secundum tab. l. 1. §. exigit. l. 2. in princ. ff. de bo. po. secundum tab. Replicabo non dari in d. §. exigit, quia testator utriusque testamenti factionem nô habebat, ergo regulariter dabitur; & in casu. d. l. 2. pariter, sed tamen ut prius bon. poss. contra tab. intentabitur. sicuti ergo datur hæc ex testamento, ita dari debet illa secundum tab. §. sunt autem. Insti. de bon. poss. Dicit rursum Dec. quod diuersa est ratio in bo. poss. côtra tab. ex quo datur ad rescindendû testamentum

tum, quódque facilius rescindetur factum iure speciali, quàm iure communi, 7. testibus signatum, & quod bo. poss. secundum tabu. non erat necessaria, quia institutus poterat uenire de iure ciuili, & quod prætor ob id uoluit ut non aliàs daretur, nisi in testamento 7. testibus signato. & rursum malè, ut hic Castren. declarat, ostẽdendo quòd imò fuerit necessaria, & dictũ fuit etiam supra, maximè, quia ius uetus confirmatur ex eo, & successio.

Secundò probat Deci. qui etiam istud tenet hic, quia nullibi probatur, quod adhoc ut detur bo. poss. secundum tab. necesse sit quod 7. testes interuenerint. sed arg. istud non ualet obolum de directo contra tex. hic, tametsi subtilitatibus, imò somniis ostendere nitatur, nihil facere, ex quo solùm dictus numerus requiri uidetur (inquit) ad effectum ut testamentum ualeat. & malè, quoniam dubitatio erat, non respectu testamenti, sed bon. poss. sec. tab. & sensus uerus non dari, nisi 7. testium signis signatum fuisset, & ut supra etiam dictum est: alia ad idem ridicula non refero, quia relatu non sunt digna, nec uera.

Tertiò facit adhuc secundum eum text. iste, ubi datur etiam in testamento nuncupatiuo, quia sic pariter æquiparantur. §. fi. Insti. de testa. ergo & in testamento minori numero condito eadem ratione.

Quod adhuc non placet, quia propter numerum septem testium æquiparantur, & ob id datur in testamento nuncupatiuo, ut in eo, quod in scriptis conditum est.

Quartò tamen probat per tex. in l. omnium. C. eo. de testa. ubi testamentum sine testibus factum ualet, propter principis auctoritatem, & omnia iura ex eo competunt, daturque in specie bo. poss. ergo & hoc casu. & pro testamento iure speciali cõdito, quod rursum debile est, ex quo id quoque factum dicitur, perinde ac si coram septem testibus factum fuisset, non (ut ipse dicit) propter principis auctoritatem, sed quia pluribus astantibus (iteratò dicam) factum est, quo casu publicè, & solemniter factum dicitur, de iure & de facto: secretè uerò ubi paucis innotescit, & declarat Bal. consi. 447. col. 2. uolu. 5. nimirum si dicto casu datur etiam bo. poss. primum igitur cæteris solidius est.

Quintò & ultimò nihilominus probat, quia in testamento iure speciali condito, puta militis, datur bo. poss. l. 1. ff. de bo. poss. ex testa. mili. l. in fraudem. §. fi. ff. de mi. testa. ergo & hic, inò; casibus istis, quia diuersitatis ratio assignari nõ potest, & istud ultra primum maximè placet, quod ante Deci. adducit Ias. subiiciens quanquam hic non dicatur expressè, dici tamen interpretatione passiua, hoc est legem istam pati hanc interpretationem ex aliis legibus. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad leg. Falci. estque primi argu. confirmatio, & breuiter idem clarè deciditur in §. sunt autem. ibi, prætor omnibus iure scriptis hæredibus, bon. poss. sec. tab. pollicetur. Insti. de bo. poss.

Nec ob. quòd interpretatio passiua hoc casu locum non habeat, ex quo prætor ultra disponendo procedit, quòd septem testium signa requirantur, quia non refert, ex quo sumus in materia fauorabili, & si interpretatio huiusmodi fit in stricta, & locum habet, ut in d. §. lex Falcidia. & in l. omnes populi. & utrobique Bar. ff. de iusti. & iu. idem Deci. consi. 153. col. 3. uol. 2. multo magis locum habebit in testamento, & sic in ultimis uoluntatibus, authent. multo magis. C. de sac. san. ecc. & minus quòd bo. pos. quæ datur in testamento militis uideatur specialis, prout titul. ille innuit, quia non est uerum, & confundi uidetur impugnatio hæc eiusdem Decij hic disputantis per text. in d. §. sunt autem. proximè inductum, & repeto ibi, omnibus iure scriptis hæredibus. argu. in l. Iulianus. ff. de lega. 3. & in c. solitæ. de maio. & obed. & si diceretur, ut adhuc Deci. dicit, quòd dicta uerba, scriptis hæredibus, intelliguntur in testamento septem testium signis signato, & quòd hoc casu ordinaria erit bo. pos. alio uerò speciali extraordinaria, de qua etiam in §. septima. Insti. de bo. poss. negabo utique, quoniam generalitas. d. §. restringitur, & quia in d. §. septima. extraordinariam dari expressit, in testamento militis uerò non, igitur nec nos, idem dicere possumus. l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acqui. hære. tenendum est igitur d. casibus bo. pos. secundum tab. dari. & quanquam Bal. in l. certum. ad fi. infra unde legi. contrarium sentire uidearur, quod imò detur extra ordinaria, & non secundum tab. quia non est de specificata mente prætoris, sed confusa, quæ sequitur ius ciuile, tamen à prima opi. haud est recedendum. quia nec de specificata mente prætoris est, quod detur extraordinaria. ex aliis igitur iuribus passiuam hanc interpretationem (ut dicebam proximè) patietur bo. po. secundum tab. scilicet dari.

Tertiò notandum est, quòd coniunctio nisi, quæ est non, & si componitur, exceptiua est, si-
12 gnificamus oppositum antecedentis, † cui immediatè aduersatur. l. extraneo. ff. de uẽt. in poss. mit. l. 3. ff. de cust. reo. not. in l. actione. C. de trãsac. & est sensus, bo. poss. secundum tab. peti nõ po. nisi testamẽtum septem testium signis signatum sit. Ponitque & affirmat, quod in præcedit oratio negatiua, ut hic signanter legitur, & not. in d. l. actione. pulchrè Corn. cõsi. 261. nu. 26. uol. 2. uel dici potest, ut supra, quod coniunctio sit quasi conditionalis, formam importans, hoc est dari bo. poss. adhuc secundum tab. si testamentum septem testium signis fuerit signatum, de quo aliàs per Bal. in auth. matri & auiæ. col. 2. C. quan. mul. tute. offi. fun. & Bar. in l. cum lex. col. fi. ff. de fideiuss. & in l. 1. ubi etiam Imol. in

§. sublata.

§.sublata.ff. ad Trebellia. Feli. in cap. in causis. col.3.de testibus.

Quartò notandum est ibi, in dubium nō uenit,ut dicitur etiam in l. unica, s.tit.proxi.quando non pet.par.& infra ad fi. ibi,explorati iuris
13 est, qđ lex q̄nq; est de indubitabili, † imò inquit alibi Iurisconformaliter in l.3.ff.de nat.re sti.quòd lex illa nam habet,nec unq̄ habuit dubitationem,& in l.illud.ff.de mino. & in l.si seruus,in §.si ita scriptum.ff.de leg.1.

Nisi dicamus uerum fore, prudentibus seu legum latoribus ipsis, non aliis ut hic per Odofr. aliàs refragaretur uulg.reg.l.quod Labeo. ff.de Carb.edic.& de quo etiam in l.lege censoria. ff. de uerb.sign.tradit Saly.in l.fi.in princ.C.de ed. di.Adr.toll.Abb. in c.super quæstionum, in §.si uerò, col.2.de offi.deleg.& Bart.in l. ubicunq;, colum.6.ff.de interroga.act. & dictum est satis in d.l.unica. uel & aliter,ut per eūdē Odof. hic.
14 Quintò & ultimò notādum est,† si doceri potest, 7.testes affuisse in testamento nuncupatiuo,q̃ bon.poss. secundum nuncupationem dabitur: & nimirum quia perfectum est,non secus ac illud,quod eadem solemnitate fit in scriptis, ut supra,adeo quòd sunt æquiparata, quantum ad d.effectum,& æquiparatorū idem ius, eadēq; dispositio.l.si quis seruo,ubi glo.C.de fur.maximè q̄n æquiparatio est facta in materia,i qua.lex loquit,ut hic,& declarat Alex.in l.si legatarius, col.2.C.de leg.est uerum, ut dictū fuit in casu
15 figuratione,quòd utilis est,& non directa, † & nonisimè ita etiam gl.hic,pe.in ordine sentit, q̄ ob hoc erit expedita,& una cū ea Bart. ī summario,estq; opi.* communis.

Sed Ful.tenuit contrarium,motus, quia si ex mente prætoris,uenit,directa erit, & non utilis, l.nominis & rei.§.uerbum ex legib.ff.de ver.sig. & hic multa inculcat Dec.more suo, relatu non digna. Tu uerò responde,quod imò erit ob id utilis,ex quo prouenit ex mente prætoris,ad differentiā directæ,quæ prouenit ex mente & uerbis,& ita loquatur tex.in d.§.uerbum ex legib. quicquid dicat Fulg.& no. in d.l.actio negotiorum gestorum,ut s.

Obiicit etiam Dec.tandem,qđ nec bon.poss. secundum tab.sit directa,cum propriam habeat prouisionem,quę est ut dicatur s̄m nuncupationem,& à bo.pos.distinguatur.l.fi.ibi, s̄m tabulas,aut s̄m nuncupationem.C.de codi.nec ob id utilis,cum proprium habeat nomen pariter, & benè,quo ad primum,qđ non sit directa, nō q̄a propriam prouisionem habeat, sed quia nō prouenit ex mente & uerbis prætoris,ut dixi, uerū ex mente tantùm.

Quo ad secundum malè, quòd non sit utilis, quia ex mente p̄toris uenit, utiq; directa esse nō pōt,ergo utilis, quanquā s̄cd̄m nuncupationem dicat, quia testm̄ nuncupatiuum est,& sine scriptis.estq; arg.in l.2.& ibi glo.ff.de offi.p̄con.& in simili in l.pe.ff.de iud.& in c.causam,quę,eo. tit.inducendo,ut dixi in l.eum q.in collecta. ff. de usucap.& ita firmiter tenendum est.

In glo.doceri,Ias.plures considerat casus,ut p̄ eum, nos insistemus tm̄ in eo, quem ipsamet gl.Bart.& cæteri disputant,quot testib.s.probari debeat,quòd 7.adfuerint in testamento nūcu-
16 patiuo: † uolebat enim hæres in eo institutus, bo.pos.sibi dari,cui oppositum est,qđ testm̄ solemniter factum non fuerat.& breuiter Mart.tenebat duos,uel tres, sufficere,quia solemnitatis est quęstio,quodque septem aliàs requirerētur, si foret uoluntatis. cuius opi.tñ reprobat glo.& Bart. quia solemnitatis qō esse non potest,quin etiā sit uoluntatis. & quia de alia uoluntate confitetur hæres,de alia uerò testes, & fortè fuit alia uice,& non id, qđ confitetur hæres, ideo 7. requiruntur,aliàs probatio non releuaret probantem,c.in præsentia,de prob. nisi quod impediret bo.poss.dari ab intestato,& latius, ut per eundem Bar. & impugnationem glos. cōfirmat Alex.ratione,quia uoluntas est subiectum, seu substantia testamenti,solemnitas uerò qualitas, siue accidens,at qualitas in subiecto,seu accidēs cognosci non potest,nisi substantiam,siue subiectum cognoscamus.l.eius qui in prouincia. ff.si cer.pet.l.si seruum.§.1.ff.de act.emp. nec ad uoluntatem probandam duo testes sufficient. l.fi. infra de fideicom.l.hac consultissima, de testa. & ideo subiicit, necesse est, quod testes dicant, se uidisse Titium fecisse testamentum coram 7. testib.in quo Seium hæredem instituit, alii magnam uerborum molem congerunt,idē Alexā. & Bal.ante eum Ias.& Dec.reliqui minimè necessariam,ideo aliter non referam, maximè q̄a in hisce paucis consistit ueritas præsentis difficultatis.

Placet mihi igitur Mart. opi. quicquid dixerim aliàs in l.admonendi,in 2.lectu. (sapientis enim est disputando plerunque uariare.l.nōnūquam.ff.de colla.bo.)quod duo testes sufficiāt, uel tres, dicentes, quando testamentum factum fuit,quòd adfuerunt 7.l.ubi numerus. ff.de testib.l.pen.supra de fid.instrum. c.in omni negotio, de testi.quam multi quoque tenuerunt,relati hic per Ias.& uerum est,& in specie Specu. in §.compendiosè,de instr.edi.nu.9. qui etiā subiicit ita de consuetudine seruari,cuius auctoritas quanta sit, neminem latet.

Et probatur signanter per text. nostrum, nil aliud dicens, nisi 7.testes adfuisse in testamento doceri, ergo duobus,aut tribus testibus,secundum regulam, quia de solemnitate ipsius, agitur, non de ualiditate,à qua recedere non debemus.l.ab ea parte.ff.de probat.Corne. nouissimè consi.148.nume.7.uolum.3.& consi.7. colum.1.uolum.4.

Nec obficit,q̃ non possit esse qō solēnitatis, quæ non sit etiam uoluntatis,quia negat, ut hic per

per Bar.& quia præsumptio est, quod ita uoluerit, prout in ipso testamento continetur.& minus quod possit esse aliud testamentum, quã illud quod hæres confitetur, quia pluralitas non præsumitur.l.omnium.& ibi Bar.infra de testa. & si ad istud replicaretur, ut dicunt tenentes opinionem contra Marti. & ut per Ias. hic, qđ imò præsumatur, quia eam arguit contraria partium assertio,& ante eos Abb.in c.cum tu, col. 3.de testi.respondebo uerum non esse, quia confitentur uenientes ab intestato testamentũ, sed non solemniter factum, testes autem deponunt simpliciter, quod imò solemniter factum fuit, hoc est in eo septem testes adfuisse, ergo non alia uice, nec de alio, quàm de eo, quod uenientes ab intestato confessi sunt, nec mihi unquam aliter persuadebo.

Vltimò non ob. Alex.ratio, quia assumptum in iuribus per eum alleg.non probatur, benè n. dicunt, quòd qualitas sine subiecto esse non potest, & quòd non entium, non est qualitas, sed non quòd non possimus cognoscere qualitatẽ, nisi cognoscamus substantiam, namque possum parietem auratum cognoscere, & ignorare substãtiã, an tabula sit, uel alia materia, uel aurũ.

Item possunt testes deponere interrogationem audiuisse,& responsionem postea, ignorãtes tamen stipulationem fuisse,& sic substantiã, ut inquit Bar.in l.1.C.de usu.& in simili si dixerint, uidimus pecuniam mutuo dari, sed tamen non recordentur quantitatem, quod nihilominus fidem faciunt, ut idem Bar.dicit in l.admonendi.nu.40. ff.de iureiu. & ita etiam tenet Butigel. hic.

In cæteris dic, ut per Doct.ne nobis id unum obiiciatur, quis est hic, qui meas aures uulnerat, tantus & tam loquens? & quia qui uult omnia dicere, nihil dicit, imò quòd apud Persas, sicuti fide nihil erat sanctius, silentio nihil pulchrius, ita nihil erat loquacitate, seu prolixitate deformius, quos imitati pariter, huic secundæ legi etiã finem imponimus. 1552.mense Nouemb. Laus Deo.

S.V M M A R I V M.

1 *Hæc lex difficillima est.*
2 *Legis etiam correctæ, & antiquitatis cognitio nõ est negligenda.*
3 *Sui, quiue in potestate patris, dicantur.*
4 *Qui in potestate & qui u..n sui dicantur.*
5 *Sui qui, & non in potestate.*
6 *Sui neque, & ne.. ue in potestate qui dicantur.*
7 *Suitas quid sit.*
8 *Suitas, an sit nomen iuris.*
9 *Suitas, an æquitate fuerit introducta.*
10 *Suitas quotuplex sit, & quare beneficium abstinendi inductum sit à prætore.*
11 *Sui usque ad quem gradum dicantur, & an suitas transmissionem operetur.*
12 *Clerici sui, qui dicantur.*
13 *Succedendi modus, quotuplex sit.*
14 *Lex Mosayca à nobis non seruatur.*
15 *Successorium edictum, quid sit, & quomodo locũ habeat.*
16 *Successorium edictum, quo iure est inuentum.*
17 *Successorium edictum, qua ratione est inuentum.*
18 *Agnati, & cognati qui sint.*
19 *Intestatus quot modis quis moriatur.*
20 *Lex, qui se patris, quibus fuerit data in punctis.*
21 *Dubitandi ratio in l.qui se patris.C.unde lib.*
22 *Decidendi ratio in l.qui se patris.C.unde lib.*
23 *Relatiuum substantiæ, est rei antecedentis repræsentatiuum.*
24 *Prætoris remedio an opus fuisset, si testamentum fecisset auus in præsenti casu, & nepotem instituisset.*
25 *Nepos negando se hæredem patris, hic an repudiare uideatur hæreditatem ipsius.*
26 *Nepos an uideatur hæreditatem accipere, si fateatur se patris hæredem.*
27 *Verbum suscipere, an sit directum.*
28 *Hæreditatem an importet uerbum facultates.*
29 *Negatiua dictio præposita uerbo potest, non semper priuat potentiam, nec semper inducit necessitatem præcisam.*
30 *Aduerbiũ maximè, quæ sit natura.*
31 *Coniunctionis quæ sit natura, & ibi quòd exceptio debet esse de regula, deque terminis ipsius.*
32 *Beneficium in l.qui se patris, quid significet.*
33 *Perueneris uerbum, an sit directum, uel cõe.*
34 *Hæredem se negans patris esse, non repudiat.*
35 *Hæres si dicat, nolo adire, uel non adeo, ut inducatur repudiatio.*
36 *Hæredi si detur terminus ad respondendum, & dicat, nolo adire, repudiationem inducit.*
37 *Hæres, qui dixit, nolo adire, & postea lapsi sunt menses tres, uidetur repudiasse.*
38 *Hæres si dicat, nolo amplius adire, repudiationem facit.*
39 *Hæres se non aditurum, uel nolo adire, nec nunc, nec postea, si dicat repudiat.*
40 *Verbum negat, ponitur pro non dicit, aliquando cum illatione, si rusticus respondeat, nego me nõ teneri, an confiteri uideatur.*
41 *Auditor quando attentus reddatur.*
42 *Pater & filius, si emancipati fuissent, uel saltem filius tantum, an habeat locum, quod dicitur in l.qui se patris.C.unde lib.*
43 *Pater si erat emancipatus, filius uerò in potestate: an locum habeat, quod dicitur in l.qui se patris.*
44 *Pater, & filius, si in potestate fuissent, an locum habeat, quod dicitur in l. qui se patris. C. unde libe.*
45 *Lex, qui se patris, an hodie sit correcta.*
46 *Verbum facultates, quid sibi uelit, ubi multa..*
47 *Aduerbium maximè, quomodo hic positum sit.*
48 *Coniunctio nisi, an sit exceptiua.*
49 *Beneficiũ uerbum est generale.*

50 *Peruenire uerbum, an sit directum.*
51 *Lex intelligi debet secundum naturam tituli, sub quo situata est.*
52 *Hæres non sum, nō adeo, si quis dicat, an repudiet.*
53 *Emancipati, an ad feudum admittantur.*
54 *Statutum cogens agnatos ad compromissum, an comprehendat emancipatum.*
55 *Priuilegium concessum subdito non gratuito, an possit reuocari.*
56 *Priuilegium concessum benemerito, & causa subsistat, an possit reuocari.*

Unde liberi.

Imper. Constantinus A. ad Leontium Comitem R. P. Orientis.

1 L. Qui se patris. Hanc legem testatur Bar. difficillimam, † exorabatq; tunc scholares hac de re diligenter aduerterent, imò in toto iuris corpore nullam esse difficiliorem clamat, & cum postea se eam reddere facilem & claram polliceatur, & promittat, eosdem, attētos, dociles, & beneuolos reddit, idemq; ipsius imitatione, facit Paul. Castr. in l. fin. C. si mi. se ab hæ. ab. & Odofr. hic, subiiciens tamen, multitudine glo. tum antiquarum tum nouarū, reddi talem, quòdq; extra materiam suam est ualde argumentabilis, in se tamē inutilis, quia correcta, & iure ob hoc aduocati quidam, legendam non esse, dicebant. Contra quos inuehitur Cy. hic, eosq; rudes & ignaros appellat, & malè, cum præsumptionem pro se habeant, admittentes inde, ea ratione inutilem esse, sed ex alio utilem ualde, ac necessariam, maximè quia etiā legis correctæ, & antiquatæ, semper est habenda, non negligenda cognitio, † ne eiusdem contemptores esse uideamur, & ad nouorum iuriū intellectum ac declarationem amplius, iteranda sæpe, repetenda, atque relegenda. l. 1. C. de cad. tollen. l. 1. in fi. ff. de coniun. cum eman. lib. §. 1. Insti. de testa. Idemq; in bon. poss. de quib. nos latè in rub. & in l. 1. supra, qui admi. quando etiā hodie necessariæ non essent, cum sint tamen aliquæ, & in aliquibus casibus, ut ibi, & nouissimè per Bartol. in l. certum, nume. 4. C. unde legit. quod earum cognitio nihilominus habēda est, inuestiganda, & non spernenda, ut dicebat etiā Specu. in §. sequitur, in princ. de testa.

Et propterea prætermittenda non est, & ad propositum quàm maximè sperandum, quamquam difficilis sit, quoniam uoce magistra reddetur nobis plana & facilis, imò (Philosopho teste. 2. Ethico.) quòd circa difficilia semper fit ars, & uirtus, intellectusq; noster uersari debet, in his potissimùm, ex quo difficilioribus intellectis, de facili faciliora intelliguntur.

Quia igitur in ea de personis succedentium, de modo succedendi, deq; successorio edicto, tractandum est, ut Doct. dicunt & benè, aliqua ad intelligentiam prædicta respicientia, præmittenda sunt, & quàm breuissimè, quantū fieri poterit ut solemus.

Et primò à personis incipientes tanquàm à dignioribus, documento. Iurifcon. in l. si quæramus. ff. de testa. & in l. 1. ff. de albo scrib. & in §. fin. Insti. de iure natu. quod liberorum quidam sunt sui, & in potestate, quidam sui non tamen in potestate, quidam uerò, nec sui, nec in ptāte.

3 Sui & in potestate, † sunt filii & nepotes, filiis præmortuis, quandoquidē uiuo auo subintrent locum parentum. §. sui, Insti. de hær. qual. & dif fer. l. in suis. ff. de lib. & posth. l. Gallus. §. in omnibus. ff. eo. & non ab re sui appellati sunt, quia domestici. §. sed sui quidem. Insti. de hære. qual. & dif. uel & aliter ut infra, & quia uiuo quoque patre quodammodo domini existimanř, ut ibidem, & in d. l. in suis.

Et quia denique si quis intestatus moriatur, prima causa in successione sua liberorum est, iuxta illud, filius, ergo hæres, in quo omnes leges conueniunt, Moyses, Pau. Ap. lex 12. tabu. Prætores, Cæsares, & Athenis denique Solon. pulchrè Bald. in statu. renunciare, nu. 2. glo. in l. necessariis. ff. de acqui. hæred. & ideo quia emancipatus, non est suus, nec in potestate, ut infra, & in §. emancipati, Insti. de hære. quę ab intest. def. & in §. emancipatos, de exhæred. lib. dominium in eum non continuatur, & si præterea tur à patre testamentum ualet, quod tamen pendet à dictis in l. posthumo. supra de bon. pos. contra tabu. interim hoc Idem tradit Bar. in d. l. in suis, in repe. colum. 8. nec secus in præteritione matris, quæ filios in potestate non habet. §. fœminæ, Insti. de adop. nec sui esse dicuntur, ipsius matris respectu, nec dominium in eis continuatur, eorumq; præteritio pro exhæredatione habebař. l. illud. §. ad testamenta fœminarum, & ibi Bart. ff. de bo. pos. contra tab. & olim dixi, quia hodie secus. §. aliud quoque capitulum, in authen. ut cum de ap. co. diximus in authen. ex causa. C. de liber. præter.

Et ista ratione quoq; exhęredatio à certa parte facta non ualet, ex quo in illa, in qua filius nō est exhęredatus, dominium in eum continuatur, & pater ꝓ parte mortuus reperiretur testatus, pro parte autem intestatus, & malè. l. ius nřm. ff. de regu. iur. declarat Barto. in l. cum quidam. ff. de liber. & posthum. plus dicit Bald. in l. pater filium, in repeti. colum. 2. ff. de inofficio. testamen. quod consideratis meris principiis legis 12. tabul. nullus præteritus dicit testamentum nullum pariter, nisi sit suus, in quem continuetur dominium, uelit uel nolit, ut infra. & breuiter speciali iure, quia suus est (ut dixi) & in potestate, sibi hæreditas acquiritur sine aditione, & absque ullo ipsius facto. l. cum hæredes. ff. de acquir. possess. l. pen. C. de suis & legi. argum. in

l.traditionibus.C.de pac. Libertas etiam quæ p procuratorem dari non poteſt, hac de re datur per filium.l.nec mulieres, iuncta glo.C.de uindic.lib. Dicit etiam Bar.in rubr.ff.de pecu.col. 2.quòd dominus quodammodo eſt rerum paternarum, quia de eis alitur, & etiam propter ſpem futuræ ſucceſsionis. quod non placet, qa poſſet alius etiam non filius ali,ſpemque ſuccedendi teſtatori habere, & tamen in eum nō continuaretur dominium,idcirco ex ſupradictis, p tex.maximè in d.§.ſed ſui quidem, dicamus potius quod talis ſit propter ſuitatem.

Et ad propoſitum non modò ſui ſunt, uerū etiam neceſſarii, ſui ipſorum reſpectu,& ratione ut ſupra,neceſſarii autem patris, & adeo quidē, ut nō poſsit una qualitas ab alia ſeparari.d.§.ſui pulchrè Pau.Caſt.conſi.341. col.2.uol.1.

4 In poteſtate igitur ſunt & non ſui † nepotes, quos parentes præcedunt in gradu,ut hic, & in d.§.ſui,& in l.ſic eueniet.ff.ad legem Iul. de ad.

Et non immeritò, quoniam (ut Doct. dicūt) ſuitas adeo nobilis eſt,ut non capiat,niſi unum gradum.d.§.ſui.l.1.§.ſciendum. ff.de ſuis & legi.& hinc eſt quod præteritus teſtamentū rumpit ratione præteritionis,ſi tenuit primum locū in ſuitate tempore mortis teſtatoris uerè uel ſictè.l.ſi quis filio exhæredato. l. ſi quis poſthumos.§.1.ff.de liber.& poſthum. quòdque nepos ab auo exhæredari non debet, ſi pater ipſum in gradu præcedat.d.l.ſi quis filio.

Et quòd denique non admittitur ad rumpendum teſtamentum,qui tunc rumpere nō potuit ex quo morte teſtatoris contra eum confirmatum eſt.d.§.1.& ſit argumen.in l.uel negare. ff. quemadmo.teſta.ape.

Dicit etiam tex. ad idem in l.poſthumorum, in princ.ff.iniuſ.teſt. quod prioritas gradus eſt de ſubſtantia ſuitatis. & alibi Bald. in l.ſi filius. colum.2.ff.de liber.& poſthum. quòd nepos ex ſua perſona,ſuus hæres auo eſſe non poteſt, ex quo impoſsibile eſt, quod plures hæredes ſint ſui in gradibus ſubalternis, quòdque prioritas (ut diximus) eſt de eſſentia ſuitatis, & quòd in hoc cōſiſtit intellectus huius legis, & quod ius ſuitatis eſt nobile,nec poteſt alternari,& ita directum,ut impoſsibile ſit ipſum eſſe utile, & ut per Doct.latius.

Sed quid ſi auus filium exhæredaſſet, nepotem autem inſtituiſſet,erit ne tunc ſuus, abſque aliqua immixtione? Videretur dicendum prima facie,quòd ſic,& cōſequenter ſupra dicta intelligi quantum ad ſuccedendum ab inteſtato, uel contra teſtamētum ſi fuiſſet præteritus, uel exhæredatus, d.l.ſi quis filio. in princ.d.l.ſi quis poſthumos.§.1.

Et hoc maximè,quia filius tunc habetur pro mortuo.l.1.§.ſi pr. ff.de coniung. cum emā.lib. ſed ſi eſſet mortuus,nepos locū ipſius ſubintraret.§.ſui, Inſti.de hær.qual.& diff.ergo.

Secundò, quia exhæredatio ſuitatem tollit. d.§.ſciendum, ergo ad alium tranſibit.i.ad nepotem,locum (ut dixi) occupantem patris, ſi ipſe fuerit exhæredatus.

Et quia (tertiò) ſi non tollitur ſuitas, ſaltem ſuſpenditur,ergo nepos erit ſuus oio, quia ubi ius patris in ſuſpenſo eſt,hoc ipſum filio non obficit,quo minus ſibi acquirat, perinde ac ſi non eſſet ī rerum natura.l.in bello.§.1.§.medio tpe, ff.de capt.& poſtli.re.

Quartò facit tex.ſm * oēs in l.qui in aliena. in §.interdum.ff.de acq.hær. ubi filius exhæredatus, qui ad patris ſucceſsionem admitti non poterat mediante perſona nepotis, quem auus inſtituerat ſine aditione ſit hæres,ergo ſuus neceſſariò quia hæreditatem ſine aditione ſibi non acquiſiuiſſet.d.l.in ſuis, l.filius patroni. ff.de bonis liber.

Quintò facit tex.in l.filius.ff.de lib.& poſth. ubi filius inſtitutus eſt, eidemq́; nepos ſubſtitutus,morit filius hęreditate non adita, dubitatur an nepos efficiatur ſuus auo? rōdet I.C. qd ſic, ergo idem & pari rōe dicēdum eſt in caſu nřo.

Sextò facit tex.in l.ſi.ff.de cond.inſti.ubi tacita exhæredatio ſuitatem operatur in nepote, etiam uiuo filio ex teſtamento,ergo multomagis ſi exhæredet expreſsè, & nepos inſtituat, & ſentit Bal.in d.l.in ſuis, in rep.col.pe.

Septimò & ultimò facit, quia quemadmodū tolli facilè poteſt ſuitas,puta ante prætoris beneficium, de quo in §.ſed his permittit prætor, Inſti.de hær. qual.& diff.qn filius inſtituebat,ſi hæres eſſe nolebat. uel per dationem cohæredis aut ſubſtituti.l.Cornelius.l.iam dubitari. ff. de hær.inſt.l.Iulianus.§.idem Iulianus.ff.ad Treb. l.ſi pater.ff.de libe.& poſthu.l.1.§.ſi proponat. ff.ſi quis omi.cau.teſt.l.cum proponas.C.de hęre.inſti.inducendo,ut per Bald.in d.l.in ſuis, in rep.in prin.& in 3.col.conuenit etiam atq; conſentaneum eſt,ut facilè inducatur,ſi maximè ſit in potentia, ut hic,ergo exhæredato filio nepos ſuus neceſſariò dicetur. & in ſimili in bo.poſſ. arguit Bar.in l.is qui hæres.in §.neque, ad ſi.ff. de acquir.hæred.

In contrarium autem facit, quia ut nepos ſit ſuus,neceſſe eſt,qd filius aut morte uiuo patre, aut qualibet alia rōe liberetur à patria ptāte. d. §.ſui.l.1.§.ſi filius.ff.de ſuis & leg.l.poſthumorum.ff.de iniuſ.rup.irritoq́; teſta.§.ita demum, Inſt.de hær.q̄ ab int.def.ſed filius in caſu iſto exhæredatus uiuit,nec aliter à ptāte patris eſt liberatus,ergo nepos ſuus eſſe non poterit.

Scdò perpendendum eſt,in dictis iurib.emācipationē capitis diminutionem,maximā,& mediam,morti æquiparari,ergo non exhæredatio. l.cum prætor.ff.de iud. c.nonne,de præſump.

Tertiò facit tex.in l.quemadmodum, in princip.ff.de inoffic.teſtamē. ubi ad literam dicitur exhæredatū eſſe in poteſtate patris,ergo īpoſsibile

bile eſt,quod nepos ſuus eſſe poſsit.l.ſi ut certo §.ſi duobus vehiculum.ff.commo.l.3.§.ex contrario,ff.de acq.poſſ.

Quartò,quia pupillaris ſubſtitutio fieri non poteſt,niſi filius ſit in poteſtate patris, uerùm filio exhæredato pupillariter ſubſtituitur . l 2. in princ.ff.de uulg.& pup.ſubſt.§.non ſolum, Inſti.de pup.ſubſt.ergo nepos ſuus eſſe non poterit, quia filius exhæredatione patriam poteſtatem non amittit .

Quintò,quia ſuus non eſt,quem alius in gradu pręcedit.d.§.ſui.d.§.ita demum,ſed pater q̃q̃ exhæredatus, ipſum nepotem præcedit,ergo nõ erit ſuus .

Sextò,quia ſi exhæredatus, non eſſet in poteſtate patris,& hæres inſtitutus non adiret hæreditatem: utique pater ipſe,& teſtator ſimul decederet ſine hęrede,& malè ac luctuoſum. l.& qa ff.de inter.act.§.adhuc autem,Inſtit.de bo.poſſ. ergo eſt in poteſtate,& querelã habet, nepoſq; hac de re ſuus non erit,& fuſius, ut not.in d.l.ſi quis poſthumos,in §.1.

Septimò & vltimò,quia ſolus emancipatus liberatur à patria poteſtate,ut dictum eſt,& adeo quidem,ut no.etiam hodie ſuus ſit,licèt ad ſimilitudinem ſuorum admittatur , l. meminimua. C.de legi.hæred.ex quo non eſt in poteſtate patria, ſecundum Bal.in d.l.in ſuis. ergo non exhæredatus .

Breuiter à prima opinione non eſt diſcedendum,quia contraria hæc unico uerbo tolli poſſunt,& dici quòd procedant & uera ſint , quando nepos non fuiſſet ab auo inſtitutus, in quo ſtat punctus .

Nec obſt.ſi diceretur ad primum,quòd cum exhæredatus ſit in poteſtate p̃ris (ut ſupra)non poteſt haberi pro mortuo,quòdq; text.in d.§.ſi pater,loquitur in emancipato exhæredato,quia inſtituto nepote,pinde eſt ac ſi in poteſtate non eſſet,& quia in exhæredatione fundat ſe tex. p̃dictus. nouiſsimèque eſt melior , tn eo ſimpliciter loquens.in §.exhæredatos, in Auth.de hær. & Falc.iuncta glo.

Poſſet item dici ad ſecundum,ꝙ ſuitas p exhæredationem tolli non potuit , cum non tollat̃ patria poteſtas,ut adhuc probatum fuit,& ita q̃dem, ut nec ad nepotem tranſire potuerit , ſed nihil eſt, quia imò tolli potuit uolente teſtatore, ut infra .

Et ad tertium rurſus,quòd ſi nepoti non dat̃ locus , eſto quòd per exhæredationem tolleret̃ ſuitas,multominus dabitur ea ſuſpenſa . l.1. §.ſi filius.ff.de ſuis & legi.adhuc parum faciens, qa (ut dixi) hæc procedunt & uera ſunt. in nepote non inſtituto .

Si ad quartum,ꝙ bene neceſſarius eſt, ſed nõ ſuus,ex quo nepos ſuus eſt, & neceſſarius pariter,p̃r uerò neceſſarius tm̃, p p exhæredationẽ , quem talem quoq; facit filius, aliàs hæreditas ſibi ſine immixtione (ut ſubiicit) acq̃ſita nõ fuiſſet,& facit etiam bonus tex.in l.recuſare , in §.1. ff.ad Treb.uel abſolutè dicamus, ibi. non poſſe de neceſſario intelligi , quominus intelligat̃ ẽt de ſuo.d.l.recuſare,& no.in d.§.interdum.

Et ſi diceretur ad quintum,ꝙ tpe delatæ hæreditatis filius erat mortuus,& nimirum eſſe,ſi tunc nepos primum occupat locum . uel quod de ſuo ibi nihil dicit,ſed de neceſſario tm̃, rñdebo,ut ſupra ad primum, qđ ẽt occupauit exhæredato filio,quòdq; neceſſarii mentio fit tm̃,cõſiderata nepotis perſona implicitè,in d.§.interdum,explicitè uerò quo ad patrem, & tñ intelligitur ẽt, ꝙ in utroque caſu ſit ſuus, inducendo ut ſupra,ex quibus inductio l.fi.ff.de cond.inſt. 6.loco facta,defenditur, ſiq; ſimilia ſupradictis obiicerentur eidem.

Et ſi denique diceretur ad ultimũ, quòd imò non deberet poſſe induci facilè ſuitas ab homine.l.cum ratio.ff.de bo.dam.arg. in l.ſi fortè. ff. de caſt.pec.& Inſti.de hær.quæ ab intell.def. in prin.reſpondebia tu,illud ↄfundi p tex.in d.§.i-
* terdum,& ita quidem,ut Doct.* oẽs dicãt hic, & in d.§.ſui,oĩa iura dicentia nepotẽ non obtinentem primũ gradũ,ſuũ dici nõ poſſe,lemitari.

Sui modò,non tñ in poteſtate (eò redeuntes unde diſceſsimus)ſunt poſthumi,nati poſt mor-
5 tem patris,† qm̃ uerum eſt dicere, ipſos tunc in poteſtate p̃ris non fuiſſe, l.fi.ff.de colla.bo. l.fi. ff.de aſsign.lib.& poſtea naſcendo iura ſuorum adeptos illico,uſque adeo ut dixerit alibi tex. in l.antiqui.in prin.ff.ſi pars hęr.pet.libero uentri antiquos ita proſpexiſſe,ut iura oĩa ei in naſcendi tp̃s,integra illibataque ſeruauerint. & uerificabit̃ concluſio aliàs diſputata in l. poſthumo, in prin.C.de bon.poſ.contra tabul.qđ ante natiuitatem ſui non ſunt.§.poſthumi,Inſti.de exhæredat.liber.

6 Nec ſui, † nec in poteſtate ſunt emancipati , l.ſi emancipati.C.de colla. imò quòd nec agnati nec de familia patris dicuntur,licèt edicto S.C. Syllania.contineantur ſecundum Bar.in l.1.i §. domini.& ſeq.ff.ad Syllania.

Et hinc eſt pro forma,ꝙ nec inſtitui, nec nominatim debent exhæredari.§.emancipatos,Inſti.de exhęre.lib.l.inter cætera.ff.de lib.& poſthu.quòdque eis pupillariter ſubſtitui non poteſt.l.2.ff.de uulg.& pup.ſubſt. & quod deniq; excluſus tempore à bon.po.amplius non admittitur ,ſuus autem ſic de iure ciuili.l.3. C.de iu. & fact.ignoran.

Sed tamen aduerte , quia hodie iura ſuorum habent, ut ſupra tactum eſt,& probatur in l.meminimus.C.de legi.hæred . ſublatamque fuiſſe, & eſſe differentiam emancipationis , & patriæ poteſtatis.§.nullam,in Authentic. de hæred . ab inteſt.ueni. Et plus ,quòd olim non omnino erant extranei, aliàs exhæredari non potuiſſent. l.quidam cum filium . ff. de uerborum obligat.

& tamen possunt.l.non putauit.§.si quis emancipatum.ff.de bon.pos.con.tab.

Cogniti quoque in alimentis,& in legitima, loco alimentorum subrogata, & in successione testati denique.l.has caulas.l.si quis legatum.ff.de cap.dimi.l.si quis à liberis,in prin.ff.de libe. agno.l.si ea duobus,in prin.l.illud.§.fi.& utrobique Bar.ff.de bo.pos.con.tab.nonnihil Bal.in l.unica,col.4.C.quando non pet.par.

Secundò præmittendum est,quid sit suitas:&
7 dicendum breuiter,† nil aliud esse,quàm intellectuale quoddam,quo hæres etiam ignorās hæreditati immiscetur, quasi dominii (ut ex supra dictis etiam elicitur) continuatione quadam.d.l.in suis alleg.sæpe.l.nihil.C.de usucap. pro hæred §.sui,& fuit distinitio Bal. in l.apud hostes, col.2.C.de suis & leg.

Non tuta tamen nec generalis, quoniam dicta dominii continuatio in exhæredato uerificari non potest.d.§.interdum, rumpente maximè testamentum per querelam.

Nec in eo qui institutus est in re certa dato si bi cohærede uniuersali,qm loco legatarii habetur.l.1.§.si ex fundo.ff.de hære.insti. l.quoties. C.eo.uel si ad legitimæ supplementum agat iuxta no.in l.omnimodo.& in l.si quando.in §.& generaliter.C.de inof.test.

Vnde aliæ plures distinitiones tradunt, quas tñ non intendo referre, inq; his tempus terere, cum nulla sit communiter,quæ non facilè possit subuerti.l.1.ff.de reg.Cato.l.mora. ff.de usu. l.omnis distinitio, ff.de reg.iu.maximè, qa ista Bal.quanquam detur instantia,optima est,ut in pluribus,& à communiter accidentibus,& satis est,ut inquit glo.in l.suis quoque, in §.puto.ff. de hær.insti.

Et probatur,quia testamentum est iusta sententia,idest solemnis,de eo quod quis post mortem suam fieri uoluerit, cum hæredis institutio ne.l.1.ff.de testa.& tamen hæreditas à milite potest etiam dari in codicillis, l.militis codicillis, ff.de mili.testa.& uenientibus ab intestato.l.hac consultissima.§.fin.C.de testam.& plus quod à milite rursum,sine solemnitate fieri pōt testm̄. l.milites.C.de mil.testam.nec ob hoc ratione supradicta l.C.diffinitio ī d.l.1.subuertitur,ibiq; pulchrè declarat Aret.col.pe.& in simili diffinitionem mandati,quæ est Placen.sustinet & defendit Ray.in rub.mand.ubi etiam Bal. col.1.

Idcirco & tertiò præmittendum est, qđ sui-
8 tas est nomen iuris, † ut patria potestas, à qua pendet, quia filius suus esse non pōt, nisi sit etiā in patris potestate:suusq; dicitur, quia sibi ipsi quasi succedit, usque adeo ut etiam uiuente patre,& (ut dixi etiam supra) quodammodo dominus dicatur,& una eademq; persona, ac pars (separata tamen non continua,vt manus,pes,& oculus corporis) una (iteratò dicam) eademq; res cum toto.l.cum ratio.in prin. ff.de bon.da-

mnat.l.nam ciuium.ff.de his qui sunt sui uel al. iur.§.sui,Insti.de hæred.qual.& diff.l.in suis.ff. de liber.& posthum.l fina.C.de impube.& alus. substitution.nonnihil Bald.in l.1.colum.12.C. qui accus.non pos & suus rursum,quasi bonorum suorum hæres.

9 Suitas,æquitate quadam à lege 12.tab.†& sic. à iure ciuili,introducta est, principaliter fauore filiorum,secundariò fauore patris. d. l. cum ratio.§.1.Insti.de her.quæ ab in..def.l.& quia. ff.de interrog.actio.§.quos autem,Insti.de bonor.possess.

10 Triplex,Plenissima † qñ filius se immiscuit, ut no.in l.omnium.C.de testa. Semiplena,qñ se abstinuit.l.filius qui.ff.de acq.hære.Plena uerò, quando nec se immiscuit, nec se abstinuit. l.3. C.de iure delib.

Et ad materiam declara obiter,quod beneficium abstinendi,de quo etiam in §. sed his permittit prætor,Insti.de hær.qual.& diff. à prætore inductum est,ne suus inuitus creditoribus teneretur.l.necessariis.ff.de acq.hær. & quod hac de re filius de iure prætorio,hæres est noīe tm̄, de iure ciuili uerò ipso iure re & effectu.

11 Vsq; ad quē gradū, dicant sui †variant oēs,& modò dicunt usque ad quartū,vt in l.petitionē, in §.egredientē.C.de aduo.di.iud. modò usque ad septimum,ut p gl.in l.si fœmina.C.ad Turp. aliique aliter pedem non figētes,præsertim Bal. in c.de cætero,de testi.& in ẜalle.l.1.col.12. C. qui ac.nō pos.nt per eum. Et dictu mirabile est, quod quanquā suitas sit in potentia ad nō esse, & non in actu,qđ nihilominus interim trāsmissionem operatur,ut in d.l.3.C.de iur.delib.

12 Et sui, † de quib.hic,à clericis suis ea his differunt, quia ii dicuntur familiares, domestici,& cōmensales,uiuentes expensis ẜ..c.h.de uer.li. in 6.sed abusiuè & largè sui uocantur,ut amici, quum dicunt pariter,ego sum tuus.l.obligationum substantia.C.de act.& obl.l.coloni,ubi gl. C.in quibus cau.colo.do.ac.po.lib.11. declarat Bal.in d.l.1.col.12.C.qui ac.non pos.

Quartò præmittendū est modum succedendi
13 duplicem † esse(ut ēt hic dicit Ias.) de iure ciuili,& de iure ẜtorio: de iure ciuili ex testamēto, & ab intestato.l.lege obuenire. ff.de uer.sig.& Insti.de leg.ag.suc.in prin.& utraque successio legitima dñ sta quia defert à lege, illa qa lege confirmat.d.l.lege obuenire.no.in l.3.in §.de il. lo.ff.pro socio.& hac rōne,deportati, erant & sunt incapaces.l.1.C.de hær.inst.no.in l.ex hoc iure.ff.de iust.& iu.& rebelles,ac Imperii, Ecclesiæque Rom.hostes pariter, ut ex multis ibi dem habetur,pulchrè Corne.consi.312.nu.43. uol.1.& cons.55.col.2.nol.2.usque adeo & pter hæc,ut qui eam & dictum ius adeundi repudiat,legis ac iuris dispositionem contēnat, seq; indignū faciat eius beneficio.l.fi.§.si uerò postquàm.C.de iu.deli.Pau.Cast.2s.72.col.4.uol.1. de

de iure prætorio (eò redeundo, unde paulũ di-
gressi sumus) ex testamento similiter & ab inte-
stato; ex testamento gratia eorum, qui institui
sunt, & etiam præteriti inuenta. & ab intestato
quidem, liberorum gratia, agnatorum cognato
rum, uiri & uxoris, de quibus in §. sunt autem,
Insti. de bo. pos. dictumq; fuit s. & in l. posthu-
mo. ff. de bon. poss. ꝯ tabu. & ut per eundem Ias.
hic latius.

Qui dicit etiam, quòd alius est quoq; succe-
dendi modus, secundum legem Mosaycam, quæ
14 tamen à nobis non seruatur, † sed à iudæis tñ. l.
stipulatio hoc modo concepta, & ibi Imol. col.
3. ff. de uer. obl. Cald. consi. 10. de consti.

Adde tu, qd hoc idem sentit uirtualiter Abb.
in c. 1. col. fi. ad fi. de sum. tri. & fi. catho. qñ dicit
nos habuisse tres leges ante Christum, Mosay-
cam, propheticam & ciuilem, quodq; hodie ciui
lis consistit in 50. lib. Pandectarum, 12. Codicis
4. Institutionum. & collatio. 9. Authenticorum,
inque lib. feudorũ, quasi dicat hanc seruari, non
Mosaycam, uel propheticam. deq́ue iudæis ip-
sam seruantib. habemus tex. in l. iudæos. C. de iu
dę. & auctoritatem Io. c. 19. ibi, nos legem habe
mus, & sm legem debet mori. nonnihil in l. in
synagoga. C. eo. de iudę.

Et qa eorũ lex spãlis est, q̃ generali derogat.
Est uerum si non disponat aliàs, qꝛ ad ius cõe
recurritur. l. iudæi. C. eo. idem Cald. ꝯsi. 30. de te
sta. & Corn. ultra eum consi. 65. col. 2. uol. 2.

Quintò & ultimò præmittendum est succes
sorium edictum (an inter suos, & in agnatis lo-
cum habeat, infra uidebimus, post Bart. hic) nil
15 aliud esse, † nisi ius quoddã, quo psiorib. nõ pe-
tentib. sequentes admittuntur. l. 1. §. q semel, &
§. qui intra, & §. quib. ff. de succ. edic. §. placebat,
Insti. de legi. agn. suc. quodq; locum habet qñq;
de capite i caput, ut prius agnati, postea cogna
ti, admittantur, iurib. pall. qñq; in eadẽ persona,
ut sibi succedat de capite in caput. l. 1. §. sed ui-
dendum. ff. eo. de suc. edic. interdũ de gradu in
gradum, ut primò filius. deinde nepos admittat.
d. §. quib. declarat gl. in l. 1. ff. de iu. & fac. ignor.
tex. q; ibi notandus est, q non successorium edi
ctum, sed caput appellat.

Et ad materiam inuentum fuisse scias præto
16 rio iure, † ut no. infra in rubr. de suc. edic. rõne
17 Iuriscon. † posita præalleg. l. 1. in princ. ff. eo.

Posset tñ p̃mitti ẽt, q sint agnati, & cognati;
18 † sed quia tex. clarum habemus, Inst. de leg. agn.
tut. in §. 1. non insistam aliter.

Et minus, quot modis quis mori intestatus di
19 catur, quia clarum est † istud quoq; dici q̃nque
modis, si potuit testari, quia pubes, sui iuris, sa-
næ mẽtia, & liber, nec testatus est, si testm̃ sit mi
nus solẽne, si ruptum sit agnatione posthumi,
uel querela, aut bo. poss. contra tab. seu capitis
diminutione. Et breuiter oĩs qui testari nõ po-
tuit, nec põt.

Et si ultimo loco testatus testm̃ inciderit, &
abraserit ne legeretur, & ut hic ẽt per glo. remis
siuè tñ, & Insti. de hære. quæ ab int. def. in princ.
& quanquàm hæc sint prima principia, q̃ negari
non possunt, ea tñ scire expedit, quia tex. hic di
cit, auum intestatum mortuum fuisse.

Calamoq; non occludendum, hanc legẽ q̃q̃
difficilem, ut s. Martino Laudensi, & Raphaeli
20 Adurno Liguro, † qui postea Dux creatus fue-
rat patriæ suæ, in examine publico tunc recitã-
dam sorte (quod moris est) contigisse.
21 Dubitandi modò rationem † faciebat in hac
lege primùm text. in Auth. de hær. ab intest. ue.
in prin. vbi ad literam dicitur, nepotem ẽt de iu
re ciuili ad aui successionem admitti, maximè,
quia longè magis hoc idem sibi expedire uidetũ
l. 2. ad fi. ff. mand. l. licet. C. de iure deliberan. l. 2.
qui admi.

Sol. id uerum est nouissimo iure Authẽtico
rũ, ideo dicitur, qd hodie hæc lex est correcta,
ut s. ergo etiam, quãuis id sibi magis expediat,
dicto iure, isto tamen permissum non est, ut in
fra. & si sic ipsa distinxerimus, iura concordabi
mus, ut inquit glo. in l. 1. C. de accu.

Secundò dubitandi rationem faciebat, quia
mortuo patre, nepos subintrat, & tenet primum
suitatis locum. l. Gallus. §. & quid si tantum, ff.
de lib. & posthu. §. cum filius, Insti. de hære. quę
ab intest. defe. ergo ut suus admittetur ad hære
ditatem prædictam aui.

Et quia (ut diximus in euidentialibus) suitas
est de iure ciuili, ortumq; habet à lege 12. tabu.
§. 1. Insti. de hær. quæ ab int. def.

Solu. oportet, qd teneat primum locum tpe
mortis eius, de cuius hæreditate agitur; sed hic
nepos iste non tenebat, qm̃ pater suus ipsum
præcedebat in gradu, & tempore mortis aui e-
rat suus. ergo.

Tertiò, quia licèt pater nepotis nudo nomi-
ne manserit hæres, quia repudiauit hæreditatẽ
patris sui, non propterea ipsi nepoti impedimẽ
to est, quo minus ipsam hæreditatem aui conse
quatur, hæresq; eidem fiat effectu, quo modo li
mitari solet, quod dicitur in l. si ut certo, in §. si
duobus uehiculum. ff. commo. & no. Bar. in l. &
si tine, in §. sed qd Papinianus. ff. de minor.

Ad quod etiam pro sol. dicendum est, quòd
imò nepoti erit impedimento, ex quo (ut dictũ
fuit) nudo nomine manserat hęres, nec in nomi
nis positione frustra laborat intellectus, ut inqt
Bal. in consi. schismatis, posito sub tit. C. si quis
aliq. testa. prohib. & amplius, quia erat emanci-
patus, & non suus (ut prædixi) tpe mortis aui,
de cuius hæreditate agitur.

Quartò dubium facit tex. in l. defunctis. infra
de legi. hær. ubi suis defunctis, aut repudiantib.
uel abstinentibus, alii legitimi fiunt hæredes dè
iure ciuili. & idem dicitur etiam in l. si defun-
ctus, de suis & legi.

Sol.hoc non dicit tex.iste, quãquam sic eum indncat hic Paul.Cast. sed tñ,quòd nepotes ex filia succedunt auo cum patruo in tertia parte. & plus quòd est correctus per auth. ibi positã, quodq; hic succedere non poterat ut suus.

Nec in successione aui loquitur text. in d.l. defunctis, sed fratris, qui ad successionem fratris admittitur,si filii defuncti abstinuerint se ab hæreditate fratris,uel eam repudiauerint,& sic nihil ad propositum. Aliter respondebat Bald. hic,quod loquitur lex illa de æquitate, ista de rigore,& non est uerum ex supradictis.

Quintò igitur & ultimò dubium faciebat,quia hæreditas quid indiuiduum est, l.1.ff.de acqui. hær. aui & filii una,ob suitatem filii prędicti,& dominii continuationem, l.in suis. ff.de libe.& posthu.l.1.§.ueteres.ff.de acq.poss.ergo nõ põt nunc à nepote diuidi.l.nemo potest.ff.de leg.1. & pro parte adiri,pro parte autem non. d.l.1.

Sol.uerum est olim,sed hodie propter beneficium abstensionis secus. §.sed his permittit prętor, Insti.de hære.quali.& differ.l.necessarius.ff. de acqu.hær. & ideo (ut dicebam supra) distingue tempora,& concordabis scripturas. uel dic quod id sit uerum in aditione hæreditatis delatæ ex testamento, ne testator moriatur pro parte testatus, & pro parte intestatus,hic autem ab intestato. uel qđ auitam hæreditatem repudiarat filius,ut supra.

22 Ratio decisionis est,† quia si uult uenire tanquam suus,non potest (ut probatum est supra) si tanquam agnatus,longè minus;quia d.iure ciuili non erat locus successorio edicto. l.1.§.sciendum,& ibi glo.ff.de suis & legi.unde non ab re diximus,quod inuentum fuit de iure prætorio.

Est bene uerum,quod hodie potest, quodq; locum habet in agnatis.§.placebat, Insti.de leg. agn.suc.no.hic,& pulchrè tradit Corne.consil. 238.col.pe.uol.2.de quo tamen infra.

Nequaquam uerò, si tanquam emancipatus, quia dicto iure ciuili adhuc erat penitus incognitus,ergo à partibus sufficienter enumeratis, uulg.l.patre furioso.ff.de his qui sunt sui uel alie.iu.l.si tibi.ff.de præscr.uer.l.muto.§.tutoris datio.ff.de tute.dicemus, quod ueniat per bon. po.unde liberi mortuo auo ab intestato, ut hic dicit tex.& sic conueniet titulo,ut in simili inquit gl.in c.ne innitaris, de constitu.l.Imper.ff. de in di.ad.

23 Nota primò † ibi,qui se patris, quòd relatiuum substantiæ,sui natura est rei antecedẽtis repræsentatiuum.l.unica, C.de senten. quæ p eo quod int.l.Stichum,qui meus erit. ff.de leg.1.l. uinum.ff.si cer.pet.l.1.§.ius naturale.ff.de iusti. & iu.l.cunctos populos.C.de summa trin.& fide cathol.l.nam quod liquidè.§.fi. ff.de pe.leg. & ob id ad ipsum subaudiri debet nepos,ut per glo.1.hic,quoniam oratio imperfecta est. l.uerbum uolo.C.de fideicom.l.oratio. ff.de sponsa, Bal.in l.Imperator.ff.de stat.homi.figuratusq; loquendi modus est, quem eclypsim Grammatici uocant.

Et istud quidem uerum est in propria significatione,quoniam aliquando ponitur pro relatiuo qualitatis.d.l.cunctos populos,ibi quam diuinum &c.& ibi glo. quam,idest qualem exponit. & in simili in §.quia,Insti.de libert.& declarat Bal.in l.si qua illustris,ad fin.C.ad Orfician. & differunt ob id,quia (ut dixi) unum est substantiæ,aliud qualitatis,sed adde,& scias, qđ est etiam numeri,si sit relatiuum quantitatis. l.hæc uenditio.§.huiusmodi, ff.de contrahend.empt. Azo in Summa de senten.quæ pro eo,ad fi.nonnihil idem Bald.in l.fin.colum.pen.C.de imp.& al.subst.Ias.in l.si ita legatum.nu.8. ff.de leg.1.

Et quòd interdum facit simplicem relationẽ l.dominum.C.de iniur.l.3.C.de neg.gest. Bart. in l.Iulianus.ff.de hær.inst.& ubique auctoritas illa,mulier quę damnauit,saluauit.pulchrè Ro. in l.1. in princ.ff.de no.ope.nun.

Et quod denique stat etiam qñque declaratiuè.l.omnes populi.ff.de iusti.& iu.Por.in §.1. ĩ princ.Insti.de iure natu.

24 Nota secundò, † ꝙ intestatum auum defunctum dicit tex.hic, quia si testamentum fecisset. & instituisset nepotem suum hæredem, mortuo patre,& locum ipsius subintrantem,remedio prætoris opus non fuisset,potuissetq; ei tunc succedere de iure ciuili,quia hæreditas sibi à lege delata fuisset.l.lege obuenire. ff.de uerb.sig.

Et hoc idem necessariò innuit ista litera, primò per argum.à contrario,qđ utique ualet, si non resultet absurdus intellectus, uel legũ correctio.l.1.§.huius rei.ff.de offi.eius,cui man.est iu.l.2.C.de condi.inser.l.conuenticulá,& vbiq; no.C.de epis.& cler.

Secundò ex regula exclusiua & inclusiua.l.cũ prætor.ff.de iud.c.nonne,de præsump.quia si aui intestati,defuncti mentionem facit,includit necessariò,fore secus dicẽdũ,si testatus moriatũ.

Tertiò, quia aliàs dictum uerbum,factũ,non mysterium iuris importaret, nanumq̃ue foret, & in lege positum nihil operaretur, haud dicendum.l.si qñ, ff.de leg. 1.l.ait prætor,in princip. ff. de iureiur.l.2.C.communia de leg. c.si Papa, de priuileg.in 6.

Nota tertiò ibi,negat hęredem,qđ nepos iste
25 & de quo hic,† negando se hæredem patris, uĩ ipsius hæreditatem repudiare, scđm Benedictũ de Plumbi.in repe.huius legis.sed non est uerũ; ideo gl.hic,supplet repudiando, & bñ. l.oratio. ff.de spon.stantque ista simul,ꝙ negauerit se patris hæredẽ,& tñ hæreditatem nõ repudiauerit.

Nihilominus scias,ꝙ inducitũ repudiatio per mandatũ ad negandũ mandatũ esse hæredẽ. ita Bal.in l.1.in 30.op.C.q. admi.& si interrogatus in iudicio an sit hæres,tñ derit positioni, nõ credo,dicetur pariter repudiare,ut idẽ Bald.firmat

in l.

in l.1.ad fi.C.de fal.cau.ad.& sic pro Benedi.de Plumbi. tamen dic tu contrarium fore uerius, ut supra,& declarat idem Bal.in l.potuit.col.2. C.de iure delib. subiiciens uerba negatiua fore ambigua, quódque eorum declaratio pertinet ad proferentem,& si non declarentur,quod tanquam incerta nihil operantur, nec secus sensit (quicquid dicatur) in d.l.1.quòd scilicet respõdendo credo,bene adire uidetur,sed non repudiare, si respondeatur nõ credo, ratione de qua ibi per eum.

Et facit,quia ubi forma uel modus desideratur,non sufficit qualitercunque ad effectũ peruenire, ut hic, ubi requiritur quòd repudiatio expressè fiat,& docet idem Bal.in l.si cum dotē, in fi.prin.ff.sol.mat. quid autem si dicatur,non adeo,uel nolo adire, suo loco ỹ. discutiemus.

26 Nota quartò,† ut etiam dicit Bar.hic in prin. quod si à contrario fateatur nepos, se patris hæredem,poterit auitam hæreditatem adhuc consequi,non modò prætorio iure,uerum ciuili quoque,& est uerus sensus,ut etiam Dec. hic sensit, q̃q̃ aliqui Codices hoc ipsum negatiuè legant, & malè,quo errore lapsi sunt idem Benedic. de Plumbi.Ange.de Vbal.hic,& alij, & de directo contra ipsum tex.quia si dicit,quod nepos se negando patris hæredem,idest repudiando, nõ admittitur ad hæreditatem aui,nisi de iure prætorio,sequitur necessariò si fateatur,quod admittetur etiã (ut dixi) de iure ciuili, & ita ante Deci.dicit hic Aret.quoque, & nimirum fortè,q̃a hæres hæredis testatoris est hæres.l.fi.C.de hære.instit. sicuti ergo pater de iure ciuili poterat uenire ad hæreditatem aui,& sic patris sui, pari modo poterit nepos, fatendo se patris hæredē, quia quæ iuris sunt,transmittuntur uerè,& propriè, quæ uerò sunt facti fictè, & interpretatiuè.l.paterfamilias.ff.de uulg.& pup.substitu.in not.q.Bal.in statu.in §.hæres.nu.2. quòd si dicat statutum, hæredem contrauenientem instrumento defuncti,puniri in centum, & locum habeat quoque in hærede hæredis. & si istud locũ habet,& procedit in odiosis, ut dicto casu, quãto magis locũ habebit in fauorabilibus, ut hic, auth.multo magis.C.de sac.san.eccl.

27 Nota quintò ibi, suscipere, † quòd uerbum istud est directum, ut illud peruenire, seu peruenit,de quo infra.& in l.2.in §.peruenisse.de hæred.uel act. uen. & (ut inquit Ias.) dominij acquisitionem importat, ex quo adiicitur uerbo facultates,hoc est uniuersitati bonorum, iuxta not.in l.cum mota.ubi Bar.in specie,nu.5.C.de transac. replicat Deci.quòd tamen est uerbũ generale, nec posse ad dominij acquisitionem accõmodari,nisi subiecta materia dictarit, & benè. l.si uno. ff. locac. sed (ut dicit Ias.) ex quo adiectum est uniuersitati bonorum,satis subiecta materia hoc ipsum dictare uidetur, quoad uerbum peruenit tamen, Ange.Imo.& Alex.in l.hæredes mei.in §.cum ita.col.1.ff.ad Trebel. sentiunt quòd sit uerbum commune, nisi ut dicebat Ias.replicetur,& uerius est.

Nota sextò ibi, facultates, quod hoc uerbum

28 hæreditatem importat,† ut hic per Doct.& habetur in l.cogi.ff.ad Treb.adde tu tex.in l.cohęredi.in §.cum filiæ.ff.de uulga.& pup.substit.& in l.si quos.C.de rescin.uend.& in l.hoc generalis.ff.de iure dot.& in l.properandum. in §.sin autem reus.C.de iudi.Bald in specie in l.si constante.in fi.prin.ff.sol.mat.& ibi ante eum Bart. post gl.quem idem Ias.hic citat,in 2.oppo.& benè,estque ad idem adhuc bonus tex.in l.fi.C.de præpo.agen.in reb.lib.10.

29 Nota septimò ibi, non potest,† uulgatum illud probari commodè posse, quod negatiua dictio proposita uerbo potest, priuat potentiam, & inducit necessitatem præcisam.c.1.de reg.iu. in 6.not.in l.1.ff.de liber.& posthu. & in l.1.ff. de uerb.obli.& in l.nemo potest.ff.de lega.1.ita ut sensus sit hic, quod nepos negando se patris hæredem,nullo modo ad auitam successionē admitti debet. est uerum quod admittitur tamen de iure prætorio,& hoc ideo, quia declarat Imper.d.iure ipsum fore admittendum,& sic nullo modo admitti de iure ciuili.

30 Nota octauò ibi, maximè, † quòd istius dictionis natura est, exprimere casum minus dubitabilem, & includere eum,qui maiorem dubitationem habeat, ex quo (ut dictum fuit etiam supra) emancipatus d.iure ciuili erat penitus incognitus, §.emancipatos. Insti. de hære.quæ ab intest.def.& ut hic etiam per gl. & ad propositum no.etiam in l.illud. ff.ad leg. Aquil. & in l. quod si minor.in §.restitutio.ff.de mino. tradit Ias.in repe.l.admonendi.fo.119.col.2. ff.de iureiur.& gl.in c.ad abolendam.de fil.præsbyt.& Por.Insti. de sing.reb.per fideicom.rel.ad fi.Bertran.consi.335.nu.1.uol.2.

31 Nota nonò, quòd coniunctio nisi, hic † stat exceptiuè, significans oppositum antecedentis, cui immediatè aduersatur, deque materia aliàs in l.actione.C.de transac.Feli. in c. nonnulli.in §.sunt & alij.col.17.de rescript. exemplumque tradit Bar.in l.item illa.num.9. de consti.pecu. ut hic, quòd licèt creditor alterius fori debeat ire ad domum debitoris, non è contra, tamē ire ad domum creditoris tenetur debitor, nisi consuetudo se aliter habeat,quia tunc secus, & seruanda esset,& ita post eum dicit quoq; Bertran. consi.362.nu.5.uol.2. & istud est uerum regulariter (ut de aduerbio maximè diximus supra) & propriè, quia quãdoque disponit aliàs, quandoque non, quandoque disponit aptitudinem tantùm, quandoque conditionem importat, quandoque formam. l.Titia.§.fi. ff.de man. test.l.si cũ.§. qui iniuriarum. ff.si quis cau. Dy. in regu.peccatum.de reg.iur.in 6. pulchrè Bal. in c.nisi.nu.3.de offi.le.& in l.5.ff.de in di.adi, & Feli.

& Feli.in c.in causis. col. 3. de testi. Sed mirum uidetur, quòd hic sit exceptio, nec tamen sit de regula, deque terminis ipsius, & malè. l. nam qd liquidè. §. fi. ff. de penu lega. Bar. in d. §. qui iniuriarum. col. 2. & in l. in his. ff. de legi. exemplum (ut ibi dicitur) omnis homo currit, nisi Petrus, hoc modo est de regula, deque terminis ipsius, quia Petrus est homo, idest substantia corporea animata (ut Philosophus inquit) sed non ob id si diceretur, omnis homo currit, nisi asinus. Cũ igitur regula sit hic de iure ciuili, quòd nullo modo admittatur nepos, qui se negat patris hæredem, ad hæreditatem auitam, nisi de iure prætorio, non erit exceptio de regula, neque de terminis regulæ. hinc solet quoque dici, quod firmat regulam in casibus non exceptuatis. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. instr. similibus & nõ diuersis. declarat Pau. Cast. consi. 406. uol. 1. cui difficultati possem respondere, ut dixi altàs in 1. lectu. sed quia natura nouas semper de prope rat edere formas. l. 2. §. sed quia. C de nete. iur. enn. c. 1. §. sed quia, quæ fue. pri. cau. be. amit. in usi. respondeo nunc aliter id uerum fore in dubio, sed non quando potest aliqua absurditas resultare, quoniam tunc regula intelligitur generaliter, prout iacet, & exceptio eo casu, quo locum habere potest. ita Imo. in l. filio præterito. col. 14. ff. de iniust. testa. latè Corne. consil. 195. col. 3. uol. 1.

Vel dic, quòd est de terminis regulæ, deque regula, quoniam ius prætorium est quasi uiua uox iuris ciuilis. l. nam & ipsum. ff. de iust. & iu.

32 Decimò nota ibi, beneficium, † quòd hæreditas non modo facultas appellatur, ut supra, uerum etiam alio nomine beneficium, & ex multis probant ac confirmant hic Doct.

Adde nimirum fore, quia est uerbum generale, quod ad hæreditatem successionemque auitam adaptari etiam potest, namque est beniuola actio gaudium tribuens capienti. c. 1. in quibus cau. feu. amit. in usib. diciturque ad idem, beneficium tribuere, qui mihi uel tibi rem commodato concessit. l. in commodato. §. sicut. ff. comm. uel si princeps fuerit, qui tibi domum conferat pariter, uel tale quid aliud, de quo in l. fin. ff. de consti. prin. imò quòd quandoque etiam pro maleficio ponitur. l. fratres. C. de inoff. testam. l. ex damni. §. quotiens. ff. de dam. infe.

Et hoc ideo factum est, ut uariaretur oratio & uerborum inculcatio, siue turpis sonus uitaretur, estque figura quam Grammatici uocant cocophoniam. l. certi condictio. l. lecta. in princi. ff. si cer. pet. & in proce. Instit. in princ. & ubique glo. not.

Nota ultimò (Deus enim impare numero 33 gaudet, ut ille ait) quòd uerbũ peruenerit, † est directum, ut etiam diximus supra, q̃q̃ quandoque importet fideicommissum quoque, ut hic per Ias. & Deci. adde tu tex. in l. 1. ff. de eo quod cer. lo. ubi satis iniquum est, si promissor non accedat ad eum locum, in quo se daturum promiserat, stipulatorem non posse ad suum peruenire. dixit tamen Alex. in l. hæredes mei. in §. cũ ita. ff. ad Treb. col. 1. quod est uerbum commune, & retuli etiam supra, sed ut prius uerius.

Posset dici quoque, quòd intelligatur de iure prætorio, ad huiusmodi beneficium nepotẽ hoc casu peruenire cum effectu, quia futurũ est subiunctiui uerbum, quod rem perfectam significat, ut declarat Bal. in no. q. in l. Arethusa. col. 2. ff. de sta. ho. & de quo etiam in l. 2. in §. peruenisse. ff. de hære. uel act. uend. Areti. consi. 161. colum. 5.

In glo. in uer. negat (aliæ fuerunt expeditæ) in princ. inque prima sui parte (diuide enim eã, ut hic per Scriben.) concludit, quamuis neget

34 † quia se esse patris hæredem, quòd non propterea repudiat, nisque adeo, ut text. subaudiat, siue suppleat uerbum repudiando, & quia dictũ est etiam in tex. non insisto nunc aliter.

35 Secundò concludit, secus esse si dixerit, † nolo adire, uel non adeo, quia tunc repudiare uidebitur, ut etiam dixit Bal. ita gl. istam intelligẽdo, quicquid dicant Salic. & Ias. hic in l. potuit. col. 2. C. de iure deli. & est ad literam casus in l. filij. in §. 1. ff. ad Tertul. ubi si filius dixerit se nolle adire hæreditatem matris, repudiat. est uerũ antequam adeat agnatus, uel consanguineus, quòd poterit mutata uoluntate adire, consideratis uerbis extensiuis in lege 12. tab. positis, & de quibus in l. 1. in §. si nemo. ff. eod. habebitque tempus unius anni ad eam adeundam, ut ibi dicitur: tamen intelligi potest, quòd dixerit se nolle adire repudiando, ut etiam inquit Dec. & ita infra ex alijs etiam apparebit.

Secundò ad idem uidetur casus in l. 2. C. de iu. & fac. igno. ubi similiter filius maior uiginti quinque annorum hæreditati maternæ renunciauerat, postea uolebat ad eam adeundam admitti, dicit tex. non posse, seraque prece sibi subueniri desiderasse, ex quo errarat in iure, & iuris ignorantia neminem excusat. l. 2. ff. eo. maxime quia erat maior annorum 25. l. leges. C. de legi. & quia denique non poterat uenire contra factum proprium. l. post mortem. ff. de adop.

Tamen dici potest, ut supra, quòd hæreditati maternæ renunciauerit repudiando, ut ibi præsupponitur. & sic sumus in casu claro, non in dubio quando dixit, nolo adire, uel non adeo.

Tertiò facit text. in l. 1. in §. qui semel. ff. de suc. edic. ubi qui semel noluit bon. pos. petere, iam cœpit ipsa ad alios pertinere, uel fiscum inuitare, ergo ex dictis uerbis sanè repudiatio ibi inducebatur, quod apparet, quia immediatè dicitur ibi, uideamus an decretalis bo. poss. repudiari possit. tamen gl. ibi etiam, ut hic, exponit, & supplet uerbum repudiando.

Quartò facit tex. in l. in plurium. ad fin. ff. de acq. u.

acq.hær.ubi fi'is,cui delata erat hæreditas,dixerit se nolle etiam ad se pertinere,statim bona ipsa defuncti poterunt à creditoribus posideri. ergo uerba ipsa repudiationem inducunt. sed (iteratò dicam) intelligi debet, repudiando. & ad idem est tex.clarissimus, qui illum declarat in l.1.in §.sanè.ff.de suc.edic.& argum.hinc in c.super quæstionum,de offi.dele.& in l.utrũ.ff. de pet.hæred.

Ad idem considerantes quintò & ultimò,qđ huiusmodi uerba præcisam uoluntatem denotant,ut inquit Bart. in l.iam dubitari, ff.de hæred. institu.

Et si dixerit in simili qs, nolo comparere,dicetur quoque uerus contumax, uel nolo uenire, ad differentiam contumacis præsumpti. l.ex consensu.§.fi.ff.de appel.l.si quis ex aliena.ff.de iudi.glo.in l.consentaneum.C.quomodo & qñ iud.& plus ꝙ li per uerbum uolo,inducitur aditio.d.l.iam dubitari,à contrario pari ratione ex his uerbis inducetur repudiatio.l.fi. ff.de leg.3. arg.in l.is potest.ff.de acq.hær.nonnihil Soci.in l.omnia,ad fi.ff.si cer.pet. imò ultra Docto.qđ negatiua plus negat & operatur, quàm affirmatiua affirmet,ut inquit gl.in c.cum dilectus,de consue.& p robatur in l.bones,in §.hoc sermone.ff.de uerb.sig.& in l.hoc genus, ff.de condi, & demonstratio.

Quod etiam satis debile uidetur, qui nõ est uerum, quod sit uerbum præcisę uoluntatis in casu præsenti,nec istud dicit Bar. & minus text. in d.l.iam dubitari, sed hoc tantùm, qđ si quis suus instituatur sub conditione, si uoluerit esse hæres,quod non præsumitur sub contraria conditione exhæredatus,si hæres esse noluisset,quia foret ridiculum,intelligiq; debebit amplius, si hæres esse noluerit repudiando, uel se abstinẽdo ab hæreditate patris.

Nec facit etiam simile,quod uerus sit contumax q dixit, nolo uenire,quia id est dicto casu, ex quo tribus denunciationibus præcedentib.si non ueniat,erit præsumptus, usque adeo ob id ut ad casum istum inferri minia è posse uideat, quod sic ex d.uerbis repudiatio inducatur: non etiam quod per uerbum uolo,aditio fiat, quia illud est,ex quo solus animus requiritur.

Imò oportet etiam, quod sit talis actus, qui non posit fieri citra ius & nomen hæredis. l.ꝑ hærede.ff.de acqui.hær.ergo nec facilè dicemus quoque d.uerbis repudiationem induci,nec ꝑsumi in dubio,argum.in l.cum de indebito. ff. de probat.

Et minus quòd negatiua plus neget & operetur,quia hoc casu uerum nõ esse dicam, & plus quòd dicta uerba duobus modis capi possunt, pro repudiatione scilicet, & pro medio statu, pertinente ad deliberantem.

Et quia ambigua eorum declaratio ad deliberantem rursum pertinebit, argum.in l.si quis in tentione ambigua.ff.de iudi.Bald.in d.l.potuit, in 6.q.C.de iure delib. & sic glo.opi.ex his non probatur firmiter, nec uera est, ut tenuerũt Iac. de Are.Pet.Cy.Ray.Alb.& Fulg.h.c.

Et potissimùm,qa regulare est ex dictis uerbis non inferri,nisi quæ consecutiua sunt. l.non hoc.C.unde legi.l.neque natales. C.de proba.l. non omnis.ff.si cer.pet.

Verùm ex his repudiatio non infertur necessariò,quia fortè uult deliberare ad tempus. l.licet,& seq.C.de iure delib.ergo.& sentit Bar. in l.si quis suus,nu.5.ff.de iure delib. & Bal.in d.l. potuit,col.2.sed non subsistit,quoniam tempus ad deliberandum petitur.l.si curatoris. C.eodẽ. quo fit ut sic dici posit etiam, quod imò ex d. uerbis repudiatio inducatur.

Secundò igitur facit,quia uerba ista,nolo adire,non adeo,sunt præsentis temporis & idicatiui modi,ergo etiam id quod est de præsenti declarant.l.asse toto.ff.de hære.instit.ergo nõ priuant in futurũ quominus adeat si uelit. nec adhuc tutum,quia esto quod id, quod est de præsenti declaret,dicere tamen nolo adire, seu non adeo,nil aliud est dicere,nisi repudio,& sic atg. retorquetur.

Vnde & tertiò facit tex.in l.quia poterat, ad fi.ff ad Trebel.ibi,non enim institutio præscribi debet, id est opponi,cur metuat hæreditatẽ adire,uel cur nolit,& tamen dicũt Doct.his uerbis repudiationem non induci: sed replicabit, quod imò d.uerba non aliam habeant interpretationem,nisi ut supra,& intelligantur, repudiationem inducere,& sensus sit, cur metuat hæreditatem adire,uel repudiare.

Ad idem tamen facit tex.in l. Titius, in prin. ff.de actio.emp.ubi fideicommissarius,qui dixit nolle ad se fideicommissum pertinere,non propterea repudiat & liberat hæredem.

Cogita tamen illud esse etiam ibi ex legis declaratione,non quòd aliàs, si ab hærede simpliciter proferantur,non inducant repudiationem.

Et propterea vltimò adducitur tex.in l.nonnunquam.ff.de colla.bon.ubi emancipatus, qui noluit bona sua conferre, prout tenebatur.l.1. ff.eod.uidetur bon.poss.repudiasse.ergo non repudiauit uerè. argu.in l. ..in §.deiecisse.ff.de ui & ui ar. nec text.iste probat, quia imò ex dictis uerbis,de rigore iuris, repudiauit (ut ibi sentit Iurison.inq; illis uerbis responderi potest, q de rigore iuris intelliguntur, ut ibi per Alberic. nec officit uerbum uidetur, quia ueritatis est expressiuum.l.naturaliter,& ibi no.* oẽs in princip.ff.de acqu.poss.unde subiicit fore secus de benignitate,si intra tempus delatæ bon.poss.cautionem offerat de conferendo, quod admittẽt, ex quo inter fratres disputatur, deq; parẽtis bonis. & in simili in l.benignius. ff.de legi. & in l. 2.in fi.ff.de lib.& posthu.& in l.qui negotia. ff. man.& sic perpensis oĩbus qõ ualde dubia est.

Verum

Verùm cogita, si distinguēdo opiniones pos sent conciliari,& dici sic, quod aut. d. uerba ꝑ lata sunt in iudicio, uel extraiudicio, & ad requisitionem partis quidem,uel fideicommissarij,uel quòd urgeant creditores,& tunc repudiationem inducant. arg. in l.cum ostendimus. ff.de fideiuss. tuto.d.l.quia poterat, præalleg.ff. ad Treb.& quia uerba cum effectu intelligi debent.l.1.ff.quod quisque iur. si uerò extraiudicium,non.l obligationum substan.ia. ff. de actio.& oblig. maximè quia multa dicuntur quæ non fiunt,multaque tractantur,quæ non perficiuntur,ut per Barto.in l.multum interest. C.si quis alte.uel sibi.

Tenēdo tamen hanc partem, quæ uidetur esse communis, quam etiam tenuit Ias. & Deci. post alios. & dato quòd gl. nostra sic intelligatur,nec aliud senserit,quòd ex uerbis prędictis scilicet,non adeo, nolo adire, & similibus nō inducatur repudiatio,quia ualde præ cæteris stringit text. in d.l.Titius. potest pluribus modis li-
36 mitari. & primò,si datus fuisset † terminus ad deliberatē respondendum, quia tunc inducerētur repudiationem,fuitque limitatio Ang.hic,bona ratione moti,quoniam aliàs diceretur obscurè respondisse,aduersariumque incertum relinqueret,& malè, perindeque foret ,ac si non respondisset.l.de ætate.§.nihil.ff.de inter. act. addit Deci.theoricam Bald in l.1.ad fin. C.de lal. cau. ad. à nobis etiam adductam supr. Tu uerò ultra eos,duo ad idem considera, primò, quòd in iudicio respondetur.d.l.cum ostendimus.ff. de fideiu. tu. secundò nisi inducerent,quòd nō esset utique responsio interrogationi congrua, & malè. l.si defensor. §. qui interrogatus. ff. de int.act.Bar.in d.l.si quis suus. & non solùm pręsupponitur quòd interrogatus sit hæres, uerū datum sibi tempus etiam ad deliberandum, seu deliberatē respondendum.c.si quis iratus. 2. q. 3.l.si mulier.C.ad Velleia.

Et rursum facit,quia si interrogatio fiat cum aliqua qualitate,& respondeatur simpliciter,responsio etiam qualitatem comprehend t.l.si cui serui.§.1.& ibi Pau.Cast. no.col.2.ff.de lega.1. quem refert & sequitur Feli. in c.nonne col.2. de præsumpt. Exemplum,Titius accusatus est, quòd accusantis uxorem carnaliter cognouit, inquisitus respondit,Bertam cognouisse carnaliter,dubitatur,an cōfiteri uideatur ipsius uxorem esse,concludit Pau.quòd sic,& ibi Imo.ante eum,moti ambo ratione Ang.ut supra, ne scilicet accusantem dubium , & incertū relinquat, usque adeo , ut uerba respondentis referri debeant ad omnes qualitates(ut dixi)in interrogatione contentas,ergo si pariter interrogetur hæres,an uelit adire , uel repudiare hæreditatem sibi delatam,& respondeat simpliciter nolle repudiare intelligetur,& maximè (ut adhuc dictum est) dato sibi termino ad deliberatē respondendū dum. estque arg. in l.1.in §. & post operis. cum ibi no.ff.de no.ope.nunc.

Secundò limitatur, quando post d. uerba,no
37 lo adire,lapsi fuissent menses tres. † l.fi.§.similique modo. C.de iure delib & ita sentit Bart.in d.l.si qu.s suus.num.8.ubi etiam Imo.& Pan.& cum sit in d.§.similique modo,casus clarus, nō aliter tenendum est, qq̄ Deci.dixerit, iure non probari,ex quo tex.ibi loquitur in repudiatione expressa. nec Bar.(adde tu)in loco prælleg. ponit exemplum, quando quis dixisset, nolo adire,sed uolo repudiare.

Tamen nihil est,ex quo propter lapsum triū mensium, idem esse debet in repudiatione tacita.l. filij.§.1. ff ad Tertull. ubi in simili d.uerba repudiationem tacitam inducunt lapsum anni, & sic(quicquid dixerit Dec.)omnino limitatio iure probabitur. Cogita.

Tertiò limitatur, quando dictum fuisset, no
38 lo amplius adire,†quia in simili uidimus, si dictum sit,nolo amplius uenire ad causam, quòd sic liti renunciatum uidebitur, prout nota. in l. postquam liti.& ibi in specie Sal.col.6.C.de pa.

Et quia d.aduerbium aliàs foret ociosum, & nihil operaretur,maximè quia ad repudiationē potest in futurum referri.l.aut prætor.in princi. ff.de iureiu.Bar.in l.si tibi purè.ad fi.ff.de le.3.

Et quia rursum sui natura extensiuum est. l. 1.§.hæ uerba.ff.si cui plus quàm per legē Falc. l.qui ita.ff.de dote prælega. l.diuortio. §.quod in anno.ff.solu.mat.l.hoc amplius. ff.de dam.in fec.auth.hoc amplius.& ibi Alb.no.C.de fideicom.l.lecta.ff.si cer.pet. & facit etiam dictū Comi.in Andria,ibi,

Nunquid amplius sibi cum illa fuit,Charine?

Quartò limitatur,quando uerba ad futurum tempus essent relata, quia dixerit exempli gra-
39 tia,se non aditurum.† l.unus. ff.quib.ex cau.in pos.ea.l.1.ff.de cu.bon. dan. idemque Salic.hic per d.iura, loquentia tamen in repudiatione expressa,ob idque Deci.limitationem non esse ueram inquit, subijciens tempus expectari debere,ipsum excludens,si adire noluerit. d.l.filij.§. 1.ff.ad Tertul. & malè,quoniam uerum foret, quando simpliciter dixisset, nolo adire, non qñ dixit se non aditurum.

Nec obstat quod d.iura loquantur de expressa repudiatione, quia non est uerum , aliudque est dicere,ut supra, & repeto,nolo adire simpliciter,& aliud,non adibo.proq; limitatione urget text.in d.l.unus. & id unum aliàs, quòd sic non distingueretur pręsens a futuro,& rursum à futuro,& rursum malè.l.si ita.ff.de au.& arg. leg.l.cum ad præsens.ff.si cert.pet.cogita.

Et quintò ac ultimò limita, qñ dictum fuisset,nolo adire, nec nunc, nec postea, quia tunc essemus clari hoc quoq; casu, cum aduerbium postea temporis interuallum denotet , nec expectandum sit quòd aliud tempus labatur , ex quo

quo apparet expressè sic ipsum repudiasse.l.pacta conuenta, in princ.iuncta gl. ff.de contrahē. emp. & si non aliud dicta uerborum geminatio operatur, istud debet operari.l.Balista.ff.ad Trebel.l.cum scimus,& ibi Bar.ad fi. C.de agric.& censi.lib.10.facta maximè per coniunctionē disiunctiuam, nec quæ adhuc plurimum operat̄.l. 2.C.de bon.proscripto.l.pen.§.fi. ff.de au.& ar. leg.Bal.in l.fi.ad fi.ff.de ritu nup.

Tertiò eò redeundo, unde discessimus, cōclu
dit glo.quòd quandoque uerbum negat, poni-
40 tur pro non dicit, † & bene, estq́; casus clarus in
l.in ea alleg.si putas, in fi.iuncta glo. C.de petit.
hære.seruitq́; nobis ad quæstionem, secundum
Cy.& Benedictum de Plumbi. Bal.& Angel. de
Vbal.hic, si rusticus contra quem agatur, respō
deat positioni, & dicat nego me non teneri, qđ
non propterea confiteri uidebitur, quia duæ ne
gationes unam affirmationem faciunt. l.duob.
ff.de uerb.sig.ex quo exponitur nego, idest ne-
gando dico.

Sed dubito ego, quia à regula non est in dubio recedendum.l.ab ea parte, ff.de prob.

Et cum potuerit simpliciter negare, se esse debitorem, sic dixerit, imputandus est omnino, argum.in l.ueteribus.ff.de pac.& in l.2.in §.si qs. ff.si quis cau.

Et quia dictum eius recipit īterpretationem legalem, & nō in facto consistentem, ut pulchrè inquit Bal.consi.314.in fi.uol.2.

Tamen à decisione Cy.& aliorū non recede, & ad argumenta responde in genere & ī specie: in genere primùm, quia fallit d.regula, de cōi usu loquendi, ut attestatur Io.Parisien. in tract. primogenitu.lib.1.q.2.col.4. & est argum. in l. librorum.in §.quid tamen Cassius. ff.de lega.3. & in l.Labeo.ff.de sup.leg.in specie uerò, quòd nec locum habeat in rustico, sic respondente, utpotè homine rudi, & ignaro, cuius mens attendi debet & non uerba, huiusmodi, ut negando credat agentem perimere, & non fundare. l.si is qui ducēta.§.utrum.ff.de reb.dub. egregiè Bal. in l.1.col.6. C.de ser.fug. usqueadeo ut præter primam negatiuam, etiam si plures essent numero, omnes abundent.c.& si Christus, de iureiur. Bald.in loco præallega.& not.in cap.2.de constitu. in sexto.

Orta seditione īter scholares & milites, hoc tempore, hoc est 20.Martii 1561. ulterius progredi non potuimus, & maximè quia superuenerant dominicæ resurrectionis feriæ, ideo reliqua studio camerario uidenda sunt, ut per Bar. & Doct.& ut etiam docuimus nos aliàs in t.lectu.iam annus 30.elapsus est.

Additio anni 1565.

Non oportebat hic exorare auditores, ut attē
derent, quemadmodum facit Bart.quia satis est,
dixisse legem istam fore difficillimam, ut in simi
li Iuriscon.in l.cum hic status, in §.si ambo.ibi,
difficilis est quæstio.ff.de don.inter ui.& uxor.
& Imp.in l.antiquæ.C.ad Velleia.ex quo sic (ut
aiunt Rhetores, & dictum etiam fuit aliàs) atten
41 ti redduntur. † & plus (adde tu) quod materia
suitatis tractata in ea, est de apicibus iuris.inq̄t
Bal.quoque in l.apud hostes, col.2. C.de su. &
legi.id est scrupulosa & subtilis (eodem adhuc
teste in c.dilecti, nu.2.de iudi.) usque adeo ut al
tius etiam exordiendum sit, ut Vlpia.docet in l.
ex facto, & ibi glo.in prin.ff.de hære.inst. & di-
ci ob id possit Psal.uerbum, relatum in l.edita,
& ibi Bal.in prin.sui, C.de eden.quis mihi dabit
pennas columbarum, & altè uolabo.& quod dif
ficilis sit rursum, imò horribilis, nō modò scho
laribus, uerùm etiam Doct.testatur Pau.Ca.hic,
& in l.fi.C.si mi.se ab hær.abst.

In ea.gl.ergo ibi, si ponas, Bart.fusius format quatuor combinationes ad intellectum istius text.ex cuius dictis collige quatuor conclusiones, ut facilius & clarius intelligatur.

42 Et primò, quòd si uterque fuisset † emancipa
tur, pater & filius scilicet, nullus eorum potuis
set succedere auo, de iure ciuili, ut hic dicitur,
sed de iure prætorio tantùm.

Et nimirum (ut dictum est sæpe) quia eo iure erant incogniti, §.emancipati, Insti.de hære. quæ ab int.def. & idem si nepos tantum emancipatus, sit eritq́; secunda conclusio.

Verùm Dec.hic difficultatem mouet, qđ aut pater repudiauit bon.po.seu tempore exclusus est hoc casu, & tunc admittitur nepos per successorium edictum.

Cui respondetur non esse uerum, q̄a aut uult
admitti ut suus, & tunc nòn potest, quia in suis
non est locus successorio edicto.l.1.§.sciēdum.
* ff.de suis & leg.& est communis * opi.aut ut a-
gnatus, & minus locum habebit, ex quo agnatio
etiam est nomen iuris ciuilis, nec inter eos locū
habet pariter, dictumque fuit etiam in casus fi-
guratione.

Secundò difficultatem mouet, quia si pater mortuus sit, non agnita bo.poss.cum non transmittatur.l.3.§.acquirere.ff.de bon.poss.uocabitur adhuc nepos per successorium edictum.

Quę eodem modo tollitur, ergo uel repudiata bon.poss.uel non agnita, admittetur per bon. possess.unde liberi (ut text. dicit) ad hæreditatem auitam.

Tertiò difficultatem mouet, si pater accepisset seu agnouisset bono.poss.in bonis patris sui, non posset nepos admitti ad successionem auitam, recusando hæreditatem patris sui, ex quo erat effectum iam patrimonium unum.l.1.§.ueteres.ff.de acq.poss.& tamen hic tex. p̄supponit unam hæreditatem ab alia separatam esse.

Respondeo admitti, quia non erat separata nisi beneficio abstensionis, siue separari non potuisse, nisi eo modo.§.sed his permittit prætor, Insti.de hær.qual.& diff.

Quartò

Quartò difficultatem mouet, quòd hic litera restringatur ad nepotem emancipatum, & tamē idem dicitur etiam in eo, qui est in potestate, ꝓpter dictionem maximè.

Respondeo implicare casum minus dubitabilem, includere uerò magis.l.illud.ubi glo. ff.ad leg. Aquil.& sensus erit, emācipatum maximè, non admitti per bo.poss.quia esto, quòd in eo q̃ est in potestate possit esse aliqua dubitatio, certum est tamen admitti etiam de iure ciuili, ut infra.

Quintò, & ultimò difficultatem monet, q̃a non uidetur procedere, quòd hic innuit text. à sensu contrario, quòd si nepos fateatur se hæredem patris, poterit admitti etiam de iure ciuili, & hoc idem, quia si indistinctè excluditur nepos d.iure, indistinctè etiam excludetur, siue neget, siue fateatur.

Respondeo ad istud quoque, quòd quamuis indistinctè excludatur nepos emancipatus, quia incognitus, & si se negauerit patris hæredē, nō tamen alia ratione excludetur, si fateatur, ut dictum est supra in notabilibus, nec repeto.

Tertiò collige ex dictis Bar. si pater erat emācipatus, filius uerò in potestate, quòd non habe
43 bit locum decisio legis nostræ, † ex quo filius subintrauit locum patris, & effectus fuerit suus, & sic poterit succedere de iure ciuili. §. sui. Insti. de hæred.quali.& diffe.& in hoc nulla est dubitatio, quoniam emancipatione desierat pater esse suus (ut ibi dicitur, & in §.præterea. Institu. quib.mo.ius pat.pot.sol.) & prædicta omnia, in emancipatis loquentia, procedunt regulariter, & de iure antiquo, hodie non, sublata differētia emancipationis, & patriæ potestatis. §.nullam. in Authen.de hæ.ab inte.uen.& ideo dicit Bar. in l.peto.ad fi.ff.de lega. 2. quòd quamuis olim emancipatus non esset de familia, hodie tamen hac ratione est secus. quòd uerum intellige in successione ab intestato, non testamento conditō.d.§.nullam.Bar.in l. illud.in §.fi. ff.de bono. poss.cont.tab.& ideo licèt filius in potestate exhæredatus à patre, querelam habeat, non tamen habet emancipatus, nisi petita prius bono.posse. gratia litis agnoscendę.l.posthumus.§.fin.& ibi no.l.Papinianus.ff.de inoffi.testa.l.2.C.eo.

Quartò collige, si uterque sit in potestate, qđ
44 haberet tunc locum, quod dicitur hic † nepotē admitti non posse, non ut suum, quia pater ipsum præcedebat in gradu, non ut agnatum, quia tempore mortis aui non erat proximior, non ꝑ successio.edictum, quia isto tempore locum nō habebit, & latius, ut per eundem Bar.qui cōcludit tandem paulò infra num.6.hodie secus esse,
45 † hancq̃ue legem corrigi, per tex.in §.placebat. Insti.de leg.agna.suc.ubi ad literam dicitur, successorium edictum, quod lege 12.tabul.in successionibus locum non habebat, à prætoribus corrigi.

Et ideò adde tu, q̃q̃ dici consueuerit, correctionem induci non debere, iuraque iuribus cōcordanda esse potius, dictumque uulgatum, q; nō mutatur cur stare prohibetur.l.1. C.de inof. dot.l.sancimus.C.de test.l.præcipimus. C.de appel.c.cum expediat.de elect.in 6.tamen illud uerum est, nisi de correctione expressè appareat, ut in d.§.placebat. l.fina. in princi. C. de indict. uid. tollen.

Obiiciunt tamen aliqui non esse uerum, ex quo tex.ille loquitur in transuersalibus, & non in agnatis descendentibus, ut hic. & quòd extēsio fieri non debet de illis ad istos, arg. in l.si uerò.in §.de uiro.ff solu.mat.& not.in auth. quas actiones. C.de sacrosan.eccl. & maximè ultimo loco, quia Codicis compositio, fuit post decisionem d.§.placebat.unde dici non potest probabiliter, quòd lex ista corrigatur,

Quibus responderi tamen potest, & dici ad primum, quòd imò loquitur in agnatis generaliter. & dato amplius, quòd loqueretur de transuersalibus (ex quo tolletur secūdum) ad istos, de quibus hic, etiam extendi ex identitate rationis, scriptæ in lege.l.his solis.C.de reuocan.do. Bal.in d.authen.quas actiones col.2. & ibi Ias. in 7.latius.ad ultimum uerò, ut hic per Bar.corrigi hanc legem, ius antiquum referentē, & ista ratione dici potest, quòd fuerit anterior.l.1.§.1. C.de emen.Codi. D.Iustinia.

Est benè uerum, quòd correctio hæc fit quo ad successorium edictum, inque isto casu, dato (ut dixi) quòd uterque fuerit in potestate, pater scilicet, & filius, aliàs alia ratione corrigi tenendum foret, si in nepote emancipato intelligatur prout loquitur, quia (ut diximus) sublata est differentia emancipationis, & patriæ potestatis. & ita communiter * tenetur. Nihilominus Iacob. de Rane. Butri. Cy. Pet. & Marti. Sillimā. sentiunt contrarium sic arguentes: quomodo volumus, quòd sit correcta lex ista, hoc casu, quòdque admittatur nepos hic, vt hæres, per successorium edictum, si pater suus fuit hæres pariter quanquam beneficium abstensionis habuerit, siue se abstinuerit ab hæreditate patris sui duo enim non possunt esse hæredes in solidum, sicuti nec domini, vno eodemq; tempore.l.si ut certo.§.si duobus vehiculum.ff.commo. & habet colorem, sed tamen responderi potest, vt ꝑ Bar.diximusq; nos satis in figuratione casus, igitur transeo, & finem facio, quoniam reliqua inculcat glo. Idem repetit & in ver.facultates. & extra propositum format quæst. vt in ea. Satiq; vobis sit, correcta omnia hodie fore, quæ hic dicuntur, vsq; adeo ob id, vt non possit hæc lex ad decisionem causarum allegari.l. fi. & ibi Bar. ff.ad leg.Cor.de fal.sicuti nec ea ratione.l.fi. C. de edict.di. Adr. toll, vt inquit Bal. consi.465. col.2.uol.2.

Est verum, quanquam allegari nō possit, qđ tamen

tamen potest commendari,& permissum nobis imi punè est §.nulla,de Iust.Cod.confir.uel allegari etiam,non tamen ut ex eo solo utatur allegans; nincere,plenum ius habens per alia arg.rationes & iura,quia perinde est ac si allegata non fuisset,ut inquit Arch.in c.fi.de offi.leg.in 6.& Imo.in c.1.col.3.de consti.& Feli. in c.fraternitatis,col.1.de hære. & eodem modo si allegetur in argumentum,ut per glo.in l.1. ff.de coniun. cum emancip.lib. quam ad idem inducit Feli. in loco supra alleg.& Ias.in d.l.fi.col.2.C.de edic. di.Adr.tol.

Et ad propositum omittendum non est,quàquam regulariter allegari non possit, quòd tñ in promulgatione legis includi permittitur,& sic ab habente potestatem legis condendæ.c.nouit,de iud.c.auctoritate, ad §.de conces. præb. in 6.Bar.in d.l.fi.ff.ad legem Cor.de fal.Feli.in d.c.fraternitatis, potest item legi in scholis, ne quid antiquitatis penitus ignoretur.§.1.Inst.de testa.l.unica, §.& cum triplici.C.de cad.tollen. c.n.2. 7.distin.

Additio anni.156?.

4 Ad uerbum facultates, † dum hic pro patrimonio ponitur,& diuitiis,sine quibus nil confici potest, ut etiam Cice.& Cæsar in commentariis faciunt:ille ad Attic.iste de bello Gallico.

Adde tamen,quod alibi patrimonium substātia appellatur in l.lex Cornelia,in §.fin.ff.de iniur.& in l.pen.C.de senten.pass.& in §. si quis igitur,in Authen.quib.mod.nat.effi.sui.& in l.fin. C.de uerb.sign.nonnunquam uita, quòd ex patrimonio substantiisq; nostris scilicet uiuamus, ut per gl.in §.multitudo,in Auth.de referenda. quandoque libertas.l. 4. ff. de statu hominum. Interdum fortuna. l. Sticho, §. argentarius, ff. de statuli.& sæpe pro potestate. sed nota, quòd facultas est quasi facti uoluntas, ex omni parte agentis & patientis.l.1.ff.de diuer.& temp. præscrip.potestas uerò iuris.l.t.ff.de tutel.l.2.C.de fa.len.lib.10.& quòd facultates communiter in plurali patrimonium & bona significant, ut hic & nouissimè ultra adducta supra legitur quoque,in l.2.ad fin.ff.de orig.iur.& in c.fi. de uita & hon.cle.& in §.si uerò quidam,in Authen. de alien.& emph.& in l.cohæredi, in §.cum filiæ. ff.de uulg.& pupil.substit.& in l.siue generalis. ff.de iure dot.& in l.si quos, C.de rescin. uendi. & in l.properandum,in §.sin autem reus, C. de iud.& in l.fin.C.de princ.agen.in reb.lib.10.& in §.in fraudem, ad finem,ibi, sæpe enim homines,&c. Insti. quibus ex cau. ma. non licet.

Et facit etiam illud Pau.1.ad Corinth.13.ibi, si in cibos pauperum distribuero omnes facultates meas,charitatem autem non habuero,nihil sum,in singulari uerò potestas ut supra.

Additio 2.

Ad dictionem maximè (aduerbium enim superlatiuum est,ut dicunt Grammatici) licèt stet hic implicatiuè,pro casu minus dubitabili, & ca

47 sum magis dubitabilem includat, † ut dictū est supra:aduerte tñ & scias,qđ qñq; abundat, figuraq; uocatur pleonasmos,hoc est adiectio uerbi superuacui,ut in l.actio negotiorum gest. ff. de neg.gest.ubi subtilitas superuacua est, an actio sit directa uel utilis,maximè, inquit Iuriscon.cū utraque eundem effectum habeat. quandoque subauditur.l.si plures,ad fin.& ibi glo. ff. depo. ubi si res perierit,quæ penes depositarium erat, liberatur,maximè (subaudit glo.) si interitura fuisset,actori restituta, abundat etiam in l. cum qui.ff.de dona.& in l.secunda.in §.illud.ff.de hæred.uel actio.uend.& in l.pactum.C.de pac.conuen.& in l.fina.C.de testam.ma.

Et subauditur in l.Lucius. ff.solu.matrimo. & in l.ut uim.ubi Bartol.nume.7. ff.de iusti.& iur.& in §.fina.Insti.de singul.reb.per fideicom miss.relic.& in l.1. C.de plus peti. & interdùm etiam ponitur pro taxatiua tantùm.c.si quis episcopus,primo. 11.q.3.

Additio 3.

48 Quòd coniunctio nisi,composita † ex non & si, exceptiua est, ut pariter fuit dictum supra,nō quòd sit de reg. ut hic, quoniam emancipatus, qui incognitus est de iure ciuili, nec potest admitti ob id, ad successionem aui,dicto iure,admittitur tamen de iure prætorio per bon. poss. nisi dicamus,quoquo modo esse de regula,& ēt probari posse aliàs,per tex.in l.1.C.qui pro sua, iu.ubi regula loquitur in ordinariis delegantibus, exceptio uerò in delegato principis.& in l.nummis, ff.de in lit.iuran. ubi regula rursum loquitur in iuramento affectionis,exceptio autem ueritatis.& in l.post aditam.C.de impub.& al. subst. Regula adhuc,in uulgari, exceptio uerò in pupillari.

Et pulcherrimo exemplo ostendi impetrationis rescripti, quæ fieri non potest sine speciali mandato,nisi fiat à coniuncta persona.c.nonnulli.§.sunt & alii,de rescrip.quo casu tamē de regula erit. sed rursum adde ad d. dictionem nisi,quod quandoq; in contractibus si ad eum psiciendum tendat conditionem importabit, puta quia dicat quis,non dabo tibi rem, nisi mihi dederis centum,si ad distrahendum non: exempli gratia,uendo tibi rem solidis decem,nisi ad diē meliorem conditionem alius mihi attulerit, qa tunc uolo, quòd inempta sit,& latius, ut in l.1. ff.de in di.ad.

In ultimis uoluntatibus uerò semper conditionem importabit, si futuri tractum respiciat. l.quibus dieb.§.quidam Titio.ff.de condi.& demon.Bal.pulchrè in d.l.1.

Additio 4.

49 Quòd uerbum beneficii,generale est,† & pluribus modis capitur, & intelligitur in iure nostro, quo casu natura rei inspici debet, & inde modus significādi assumi:qm intellectus noster

naturam & rationem imitatur.l.sciendum.ff.de uerb.sig.l.inter quos.ff.de dam.infe. l.si stipulatus.ff.de usu.Bal.in l.fi.in 1.lectu.in princ. ff.de consti.pec.ut non aliter intelligatur hic, nec ad aliud.d.uerbum referatur, quàm ad hæreditaté auitam, quam non potest (ut dictum est sæpe) emancipatus consequi, nisi per bo.pos.

Additio 5.

50 Quód quanquam uerbum peruenire † sit cõmune regulariter ad directam & fideicommissariam substitutionem, sicut uerbum substituo. l. hæredibus.§.fina.l.hæredes mei.§.cum ita. ff.ad Trebel. Bar.in l.centurio.colum.pe.ff.de uulg. & pupil.subst.pulchrè Ias.consil.5. nu.4.uol.1. hic tamen di.ectum est, ex quo directò etiã peruenit ad d.aui successionem, ut proximè diximus per bon.poss.

Additio 6.

Quòd hic est casus pro dicto illo uulgari, le-51 ges intelligendas esse, † secundum naturam tituli, sub quo situatæ sunt.l.Imperatores.ff.de in di.ad.quia de bono.poss.mentionem facit tex.p quam uenit nepos emancipatus ad successioné auitam, & quam non dicit, ut de ea unde liberi, intelligimus, quia titulus huiusmodi est, licèt gl. h c titubet & malè. Adde in simili Alex. in l.3. in §.fin.in pe.col.ff.de libe.& posthu. dicentem s.luendo cõtrarium l.nõ putauit. §. si à primo. ff .de bo.poss.contra tab. quod loquitur in emãcipato, licèt non dicat, ex quo posita est in titu. de bon poss.contra tab.quæ illi datur.

Et ex hoc cessat magna Doctorũ altercatio, in l.1.ff.si cert.pet. an rub.debeat esse generalis ad nigrum, quoniam ex hoc dicendum est, q̄ sic ut ibi Pau.Cast.declarat, col.2.

Sed contra, quia l.1.C.de pac. loquitur in trãsactione, & tñ est polita in titulo de pact.

Sol.transactio etiam est species pacti, nõ gratuiti tamen.l.1.C.de transac.

Secundò oppono de c.potuit, de loc.quę decretalis loquitur in emphyteosi, & tamen est posita in d.titu.loca.

Solu.illud est, quia emphyteosis accedit potius ad locationis naturam, quàm alterius contractus.

Tertiò similiter tex.in c.ne innitaris, de constit.loquitur de decretis patrum, & tamen est in titulo illo, de constit.

Sol.exponitur ibi per glo. decretis, id est con stitutionibus, ut faciat ad titulum.

Additio 8.

In glo.negat (aliæ enim ex supra dictis fuerunt expeditæ) concluditur, si quis dixerit non sum hęres, uel non adeo, quod repudiare uidebi52 tur, † quodq; dicta uerba repudiationem inducunt, & uerissimum esse ostenditur, quia hoc ad literam dicit tex.in l.1.in §.qui semel. ff.de suc. ed.ubi qui semel noluit bo.pos.petere, effecit ut illa iam cęperit ad alios pertinere, & fiscum inuitare uidebitur, ergo idem in hæreditate. l.2.ff. de bo.poss.ergo si dixerit quis modo prædicto, repudiare eam dicetur.

Et si replicaretur (ut dicebã aliàs) dicta uerba intelligi repudiando, ut hic, negabo, quia facile fuisset legislatori hoc idem exprimere, si voluisset, l.unica, §.sin autem.uersi.sin uerò.C.de cad.to.non expressit, seu nõ dixit, ergo nec nos dicemus, nec expositione prædicta uerba ex nobis supplebimus.l.si uerò.§.de uiro. ff.sol.matr. l.si seruum.§.non dixit prætor.ff.de acq. hær.

Secundò ad idem facit tex. in l. in plurium. ad fi.ff.de acq hær.ubi si quis, cui delata erat hęreditas, dixerit nolle eam ad se pertinere, statim à creditoribus poterit occupari, de repudiatione nihil, ergo in d.uerbis, necessariò includet.

Maximè & tertiò, quia pręcisam uoluntatem denotant, qualia illa, nolo uenire, nolo comparere, de quibus in l.si quis ex aliena.ff.de indi.& in l.ex consensu.in §.fi.ff.de ap. & in l.consentaneum.C.quomo.& qñ iud.& ubique no. & nouissimè ex d.uerbis repudiationem induci, tradit Bald.in l.accusationem, colũ.1. C.qui accus. non possunt.

Dicens ad propositum alibi etiam, in l.quidã elogio, col. 6. C.de iure delib.quod uolũtas, est deliberata animi refutatio eius, quòd displicet, & probatur in l.quicquid calore.ff.de reg.iu.& plus glos.in l.postquàm liti.C.de pac.quòd dispositionem inducunt.& ita foret transeũdum, ut dicebam aliàs, si maximè sic responsum fuisset, in iudicio, & quidem ad partis interrogationem, nec repeto.

Tamen urget in contrarium text.in l.Titius, in princip.ff.de actio.empt.ubi ad literam dicitur, si Titius Seiæ Stichum, Pamphilum, & Arethusam per fideicommissum reliquisset, eiusq; fidei commisisset, ut omnes post annum ad libertatem produceret, & ipsa dixisset nolle ad se fideicommissum pertinere, quòd non propterea repudiare uidebitur, & hæredem liberare.

Et fortius, quia si hoc idem est d.casu, & in fideicommisso quidem, quòd onus est, & grauamen.l.cohæredi.§.cum filiæ. ff.de uulg.& pu. substitutio.quanto magis esse debet, ubi nullũ grauamen hæredi iniungitur. autben.multo magis. C.de sacrosanc.eccl.

Et ad idem, quia esto quòd dixerit, non sum hæres, uel non adeo, & similia uerba, non est uerisimile, quòd repudiare uoluerit, argumen. in l.cum de indebito.ff.de proba.præsertim, quia (ut est in prouerbio) duodecim sunt horę diei.

Et quia sic dicens posset opinionem mutare. l.3.§.si is.ff.de sepul.uiol.l.nonnunquam. ff.de colla.bonor.

Nisi tenendo opin.primam dixeris ad tex. in d.l.Titius. illud ideo esse ibi, quia de seruis manumittendis agebatur, quib.p̄luditate nõ pote-

rat

rat Seia, dicendo nolle ad se fideicommissum pertinere. & etiam quia lex dicto casu sic disponendo ulterius processerat, cui acquiescendum est, c in istis. 4. dist. glo. in l. si non fuerint, in fi. ff. p soc. nec procedit arg. à multo magis ibi, quia inter maius & minus diuersa ratio assignari põt, quæ est libertatis fauor. igitur stant illa simul, qđ repudiationem non inducant d. casu, hic autem inq; isto sic, & no. in d. auth. multo magis.

Ad secundum uerò, uerisimile non esse in dubio. d. l. cum de indebito. at hic sumus i casu claro, quia uerba non aliud sonát, ut probauimus, nec duorum horum casuum par eademq; ratio. l. continuus, § cum ita. ff. de uerb. obl. ergo.

Ad ultimum uerò, quòd possit sic dicẽs, opinionem mutare, non esse uerum ad præiudiciũ tertii, cui ius qsitum erat. d. §. qui semel, argu. in l. qui res, in §. aream. ff. de sol. & in l. quæritur, ĩ §. si uenditor. ff. de ædil. edi. considerantes in d. §. si is, illum qui noluit agere sep. uiolati actione, postea mutata opinione audiri, quia agere distulerat, hic autem non, quia d. uerbis repudiauerat. ex quo non refert quid per æquipollentia dicatur. l. fin. ff. mand. cum similibus eadem sit natura, & idem æquipollentium iudicium, inquit Bald. in l. humanitatis, colum. 3. C. de Imp. & al. sub. & speciale etiam in actione sepulchri uiolati, ad consequentias non trahendum, argum. in l. sunt personæ. ff. de relig. & sumpt. fu.

Et idem dicimus quo ad tex. in d. l. nonnunquam, quod in emãcipato loquatur, qui uoluit cautionem differre, non repudiare bon. poss. sibi competentem, tametsi dixisset, se nolle ipsam cautionem præstare de bonis cum fratribus cõferendis, ut sentit Bald. & bene in l. fin. C. de re pud. hæredit.

Vel & aliter, quòd illud ideo præcipuum sit in omissione præparatorii, quoniam pœnitentia, est quædam quasi moræ purgatio, in æquitate consistens, ut ibi signanter dicit Iurisco. & pulchrè declarat idem Bal. in l. 2. in glo. allega. C. de iur. & facti ignoran. & ita tene, uel opin. concorda distinguendo, ut supra, hæcque pro nunc sint satis.

Additio 8.

In glo. facultates, multa hic congerunt Bart. & Docto. sed quia nos ĩ. & in prima lect. etiam satis diximus, nunc aliter in ea non insistemus: unum tamen haud omittentes, pro complemento huius legis, scitu dignum & non modò utile, uerum necessarium, & à proposito quidem non

53 alienum, an emancipati scilicet † ad feudum admittantur. Et breuiter ac sine multa disputatio ne las. hic concludit quod sic. Motus, quia in feudis non attenditur patria potestas. c. 1. §. & si clientulus, de alie. feu. in usib. ubi tñ de emancipato uerbum nullum, sed simpliciter de hærede, idest de filio masculo, fit mentio.

Ideo & secundò hoc ipsum probat, quia in successionibus ab intestato, sublata est differentia emancipationis, & patriæ potestatis. §. si uerò, in Authen. de hære. ab intest. uen. uerùm in feudis de successione testati non est quærendum. cap. primo, de success. feud. ergo. & ita ante eum arguit etiam Aluaro. conciuis meus, in capit. primo, in §. hoc quoque, ad fin. de his qui feud. da. poss.

Quod etiam tutum non uidetur, quoniam iure communi sublata est, quod ad consuetudinarium feudorum extendi non debet. c. Obertus, de feu. cogni. argumen. in l. uenditor, in §. si constat. ff. communia prædio. ideo appellãtur usus, ut ibi not. ubi dicit amplius Bald. quòd in feudis quædam sunt præter aliorum contractuum naturam ordinata, non secus ac in emphiteo. si. l. prima. C. de iure emphyt. idemque in rubr. de iudi. extra, num. 11. & in prælud. feudo. colum. 2. & etiam quia totum pendet ab inuestitura, cuius tenor ad unguem sequendus est. ca pi. primo, de duob. fratr. à Cap. inuest. idem Bal. in l. 1. in §. fin. C. de Lati. lib. tol. & consl. 291. col. 3. uol. 2. Barb. consi. 40. col. 10. uol. 1.

Melius ergo facit & tertiò, ideo admitti, q̃a non reperitur iure prohibitus. l. nec rõ. §. quod eis. ff. ex quib. cau. ma. maximè, quia feudum est concessio rei immobilis, qua dominium utile transfertur in accipientem, cum exhibitione alicuius fidelis & honesti seruitii; uel beniuola actio gaudium tribuens capienti, cum retributione seruitii. c. primo, §. fi. In quibus cau. feu. amit. & ibi Bald. in proœ. col. 3. quæ diffinitiones seu uerba possunt etiam uerificari in emancipato, ergo eidem quoq; cõueniet & diffinitum, inqt Bar. in l. 1. in prin. ff. de testa. argu. in l. 4. in §. totiens. ff. de dam. inf.

Quartò, quia feudum æquiparatur donationi. c. 1. §. item si quæ fue. pri. cau. bene. amit. Bal. in c. 1. in §. si enim domino, col. 1. quid sit inuesti. emancipato enim nemo dubitat posse donari, ergo & de feudo consequenter inuestiri.

Et à simili quintò probatur etiam, quia feudum seruitus quædam est, argum. in l. qui sella, in §. in rusticis. ff. de ser. rust. prædio. Bald. in l. quotiens, in princip. C. de suis & legi. uerum emancipato seruitus imponi potest, eique iuramentum fidelitatis deferri, ergo.

Et ita transeundum est, quod etiam simpliciter tenuit Aluar. in loco supra alleg. & ibidem in §. primo, column. 6. & in c. 1. in §. adoptiuus, colum. 2. si de feud. fue. contr. int. do. & agna. & in authen. in successione, colum. secunda, C. de suis & legit.

Est uerum quod dubitationem faciebat ex alio non admitti, quia extraneus est. l. unica, §. accedit, ad fi. C. de rei uxo. ac. extranei autem in feudis non admittuntur, prælle. §. & si clientulus. l. Gallus. §. etiam si parente. ubi Bar. & alii, ff. de lib. & posthu. ergo.

Et quia secundo loco, si non admittitur legitimatus, qui tamen à legitimo nihil differt. §. sit igitur, in Auth. quib. mo. nat. effi. sui. c. 1. §. naturales. si de feu. fue. cont. inter do. & agna. multo minus admittetur emancipatus. l. relegatorum. §. constitutum. ff. de int. & releg. ubi uulg. illud, si de quo magis uidetur inesse, & non inest, ergo nec de quo minus, & clarius in cauo. si Paulus. 32. quæst. 5.

Vel & tertiò, quia per emancipationem, agnationum iura tolluntur. l. tutelas. ff. de cap. di. §. fi. Insti. de leg. agn. suc. & no. etiam hic, & per Bal. in d. auth. in successione, col. 2.

Tamen à prima opi. non est recedendum ex supra dictis, ex quo non est extraneus propriè, cum ius naturale tolli non potuerit, nec ueritas imagine emancipationis obumbrari. §. sed naturalia quidem, Insti. de iure natu. l. filio quem pr. ff. de lib. & posthu.

Et quia etiam quæ à patre proueniunt, per emancipationem non amittuntur. l. honor. C. de pœn. Alua. in d. §. hooquoque.

Minus facit secundum, quia d. casu lex resistit, nisi sit specialiter legitimatus ad feuda. d. §. naturales, & ibi no. l. cum lex, & ibi Bar. in prin. ff. de fideiusso. Emancipatis autem non, ergo de uno ad aliud argumentari minimè licebit, de legitimato scilicet ad emancipatum.

Nequaquam tertium & ultimum, quia nec id uerum est, ex quo nō tam curatur agnatio, q̄ genus paternum, usque adeo ut sufficiat quod sit filius masculus, nec emancipatio ipsa officiat, & ut latius discurrit Bal. in d. auth. in successione, ad fi. C. de suis & legi.

Additio 9.

Non minus pulchra difficultas est in materia, si statutum agnatos cogat ad cōpromissum, ut hic, inq; aliis quàm pluribus Italiæ urbibus, an in eo emancipati comprehendantur.

54 Et † sine multa disputatione quoque dicēdū uideretur qd non, & illud quidem maximè, q a statutorum uerba, strictè communiter sunt interpretanda uulg. l. 3. §. hæc uerba. ff. de neg. ge. l. constitutionibus. ff. ad municipal. c. cum dilectus, de consue. quandoquidem consistant, ut plurimum in sic uolo, sic iubeo, sit pro ratione uoluntas, ut inquit Bal. in c. 1. ad fi. de alie. feud. in usib. uerùm emancipatus, agnatus nō est, sublata agnatione per emancipationem. l. tutelas. ff. de cap. di. ergo.

Secundò, quia statutum adhuc odiosum est, tractat enim de auferenda iurisdictione iudicib. ordinariis, arg. in c. 1. ubi glo. de rescrip. in 6. & uerè dirumpitur neruus ecclesiasticæ disciplinæ, si unicuique sua non seruatur iurisdictio, in quit in simili text. in c. peruenit. 11. q. 1. Odia sunt restringenda, fauores ampliandi. l. cum quidam. ff. de lib. & posthu. c. odia, de regu. iu. in 6. ergo. & ita arguit ēt Bal. q. 411. col. 1. uol. 1.

Tertiò, quia ob id correctorium est iuris cōmunis, in correctoriis autem non fit extensio de una persona ad aliam, sicuti nec de casu ad casum. l. 2. ubi gl. C. de pat. qui fil. distr. no. ī auth. quas actiones. C. de sacrosſ. eccl. maximè ubi nō est in statuto scripta ratio, ut ibi no. ergo.

Quartò, quia de agnatis loquitur, ergo ad emancipatos non extendetur, quia non est uerbum, seu nomen idem repræsentans, ut in simi. dicit Bar. in l. 2. in §. equidē. ff. ad Tertul. & Bal. in l. omnes populi, ad fi. ff. de iustit. & iur. quòd loquens in Potestate, non extendetur ad Capitaneum. Et quia per emancipationem sublata erat agnatio, ut dicebam proximè. d. l. tutelas. ff. de capi. diminu.

Vltimò, quia adhuc uidemus in simili, si statutum priuilegium concedat patruo, in succedendo, quod non propterea illud, concessisse uidebitur patruo magno, ex quo minor est in eo ratio, qui est in remotiori gradu, quā in patruo, qui est propinquiori, ergo idē in casu nostro, & ita arguit Bald. & benè in l. quod uerò cōtra, colum. 2. ff. de legi. attestatus amplius, unà cum omnibus Bononiæ Doctoribus sic etiam consuluisse.

Tamen contrarium uerius est, & rationabilius, quod imò comprehendantur, & potissimū, quia motiua & finalis ratio statuentium fuit, ut citius finis iurgiis imponeretur, dispendia litiū uitarent agnati, sumptibus inanibus non uexarentur, & vt denique concordi animo ius suum quisque tueretur, c. finem litibus, de dolo & cōtu. c. dispendia, de rescrip. in sexto, l. r. ff. de inoffi. testamen. argumen. in l. cum pater. in §. dulcissimis. ff. de lega. 2. & sic statutum fauorabile, ergo ad emancipatos etiam extendendum. d. l. cum quidam.

Maximè & secundò, quia si statuentes interrogati fuissent, ita etiam uerisimiliter respōdissent, l. tale pactum. §. fi. ff. de pact. l. Titius, §. Lucius. ff. de libe. & posthu. Iaſ. in l. Barbarius, col. 2. ff. de offi. præto.

Tertiò, quia statutum recipit īterpretationē passiuam à lege. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad leg. Falc. & nimirum cum sit particula legis seu iuris. l. omnes populi, ff. de iust. & iu. seq; habeat ad ius, ut species ad genus, & genus prædicetur de pluribus, differentibus specie, ut not. in l. 2. in §. 1. ff. si cer. pet. uerùm lex dicit emancipatum agnatum esse, siue iura agnatorum habere, sublata differentia emancipationis & patriæ potestatis. l. meminimus. C. de legi. hær. §. si uerò, in Auth. de hær. ab int. uen. ergo.

Et à ratione gnāli quartò arguentes, q̄q statutum in agnatis loquatur, sine dubio ad emancipatos ēt dicemus extendi, argu. in l. regula, in §. & licet, & ibi Bar. ff. de iur. & fac. ign.

Quintò & vltimò, q a si uoluissent statuentes, qd emancipati non includerent, dixissent utiq;

arg.

arg. in l. unica, in §. fin autem. in uer. fin uerò. C. de ead. tol. non dixerunt, ergo comprehendentur, quia nec nos aliter dicere possumus, & ita argum. Bal. in d. l. omnes populi, ad fi. ff. de iu. i. & iu. & ita tenendum est.

Et ex his planè contraria sublata manebunt, quia primum uerum est, nisi aliud dicendū sit, si non ex uerbis, ex ratione saltem: imò quòd extenduntur quoque ad casum, seu ad personam, qui uel quæ ob id comprehendi potest, etiā ex impropria & larga uerborum significatione. clem. 1. ubi glo. de electio. no. in l. si uerò. in §. de uiro. ff. solu. matr. Corn. consi. 6. colum. 2. & 3. uolum. 3. Bald. in d. auth. quas actiones, in 3. q. C. de sacrosan. eccl. & in l. maximum uitium, in 4. col. C. de lib. præte. Bar. in l. liberorum, in uer sic. his præmissis. ff. de uer. sig. idem Bal. & Imo. in l. fi. ff. de hære. insti. & Alexan. consi. 24. ad fi. uolum. 2.

Ad secundum dici potest, quod imò fauorabile sit, quanquam de iurisdictione auferenda ordinariis in consequentiam tractet, ex quo id, quod principaliter agitur, attendi debet. l. si qs nec causam. ff. si cer. pet. ergo extendendum, & argum. retorquebitur. d. l. cum quidam. ff. de liberis & postbu.

Ad tertium non esse uerum, ex quo expresse non dicitur. l. fi. in princ. C. de ind. uid. tol. ergo limitatorium erit, in agnatis tantùm loquens, ratione supra dicta, ergo extendetur, maximè quia fauore publicæ utilitatis conditum est: & quanquam ratio in eo scripta non sit & expressa, pro scripta tamen debet haberi, cum non possit alia assignari. l. quamuis, ubi glo. Bald. & omnes, C. de fideicommiss.

Quartum iam sublatum est, ex quo (ut diximus) sic sublata pariter differentia emancipationis, & patriæ potestatis, uerbum, seu nomen est, idem repræsentans.

Ad ultimum uerò, quòd secum sol. affert, cū in patruo magno sit maior ratio, quàm in paterno, quod nec uerum sit, quòd ita in emancipato dici debeat, ex quo agnatus est, siue iura agnationis habet. d. l. meminimus, & dictum est supra satis.

Additio 10.

Vltima quæstio est, si priuilegium subdito concedatur, idq; non gratuito, an possit à prin-
55 cipe reuocari, † (si nō subdito certum est quòd non, ut concludit Pau. Cast. in l. 1. C. de lib. & eorum lib.) & breuiter uidetur casus in l. Titius. ff. de obseq. pat. præst. qđ sic, p quem text. idem Pau. in loco præall. ita tenuisse vr. & ita in facto et rndisse gloriať, eumq; sequutus est hic Iac. de S. Geor. ad fi. ubi etiam multa Bal. col. 8.

Ego uerò contrarium sentio, quicquid sit, quia imò reuocari non possit. In primis per uulgatū illud, quod in ore Principis esse debet semper, quæ processerunt de labiis meis, nō faciam irrita: qđ scripsi scripsi: & ipse rursum immobilis, vt lapis angularis, & ut polus in cœlo, & ita in terminis istis dicit etiam Bal. consi. 327. col. 2. uol. 1.

Maximè & secundò, quia ex contractu obligatur ut priuatus, c. 1. & ibi dixi post alios plenè, de proba. Abb. pulchrè consi. 3. colu. 23. uol. 2. quo casu cum priuilegium transiuerit in contractum uel quasi, & ob id iuregentium se obligauerit, reuocari nō poterit, & no. etiam in l. qđ semel. ff. de decre. ab ord. fac.

Et si cui dici potest (tertiò) quod semel placuit, amplius displicere non potest, uulgataque regula est c. quod semel. de reg. iu. in 6. maximè principi dici poterit, qui tametsi supremam habeat potestatem, obedire tamē debet rationi. d. c. 1. & nō facere ut olim Cœlestinus, mane faciēs gratiam, quam uespere postea reuocabat.

Et ob id non homo, sed pecus iudicatus est. c. 1. & ibi not. de renun. in 6. Bald. in præallega. consil. 327.

Est uerum si subsistit iusta causa, quæ in quacunq; dispositione semper intelligitur excepta. l. si hominem. ff. mand. quod bene tunc reuocari poterit, & isto in casu loquatur tex. ī d. l. Titius. ut per Rom. in singul. suis, 457. & not. Innoc. in c. in nostra, de iniur. & Butr. in c. cum M. Ferrarien. de consti.

Sed pro complemento quæritur, quid si foret concessum subdito, uelut optimè merito, & subsistat causa, puta ingratitudinis, poterit
56 ne reuocari? † Dic quod non. l. si pater. §. si qs aliquem. ff. de donatio. in simili Bal. in l. si cum mibi. ff. de dolo. Bertrand. consilio 157. numero 8. uolum. 3. Abb. consi. 3. præalleg. Roma. consilio 26. colum. 3. & consil. 298. colum. 2. & consilio 436. colum. 3. & in singul. 514. Grammatic. decisio. 65. numero uigesimoquarto. multa Corse. in singul. quasi contractus, & alii quos breuitatis gratia non refero.

S V M M A R I V M.

1 *L. posthumo. C. de bonor. poss. contra tab. difficilis est, ut testatur Bar.*
2 *Posthumus quis dicatur.*
3 *Posthumus qui propriè est posthumus, uenit in materia stricta.*
4 *Posthumus natus post mortem patris, & ante si prætereatur rumpit testamentum.*
5 *Exhæredatio quatuor modis fit.*
6 *Bon. poss. contra tab. quare à Prætore fuerit principaliter inuenta.*
7 *Bon. poss. secun. tab. quare fuerit à Prætore principaliter inuenta.*
8 *Bonorum possessio secundum tabulas, petitorium concernit.*
9 *Præteritio duplex est, cum declaratione. nu. 13.*
10 *Exhæredatio triplex est, cum declaratione. nu. 12*
11 *Institutio triplex est.*

14 *Casus legis, posthumo C. de bon. poss. contra tab. & nu. 15. & 16.*

17 *Argumentum à partibus sufficienter enumeratis ualet.*

18 *Dubitatio dum de aliquo casu est apud legislatorem, in reliquis praesumitur habilitas.*

19 *Remedia plura habere nostra interest.*

20 *Posthumus ante quàm nascatur, testamentum non rumpit.*

21 *Posthumus an sit suus, uel in potestate patris.*

22 *Posthumus, quare non habetur pro iam nato.*

23 *Causa dua dum concurrunt, una quæ prosit, altera quæ nocet, quæ nam attendatur.*

24 *Posthumus, qui non est in rerum natura, quomodo p[os]sit institui.*

25 *Posthumus, qui nullam causam ingratitudinis cõmittere potest, quomodo possit exhæredari.*

26 *Ultima uoluntas, quomodo possit stare in suspenso.*

27 *Testamentum pendente natiuitate posthumi, quare ualeat.*

28 *Bonorum possessio contra tabulas intentatur beneficio præteriti. si posthumus non nascitur, quid erit?*

29 *Posthumus si instituatur sub conditione, & conditio existat antequàm nascatur, an testamentum rumpat.*

30 *Lex posthumo. C. de bono. poss. contra tabu. de quo posthumo loquatur.*

31 *Testamentum rumpitur natiuitate posthumi præteriti.*

32 *Posthumus an rumpat testamentum, si ex secto uẽtre editus sit.*

33 *Posthumus cum spiritu, si nõ integrum animal sit, an rumpat testamentum.*

34 *Posthumus si in gradu pater ipsum præcedat, an rumpat testamentum.*

35 *Arrogatus post conditum testamentum, an ipsum rumpat.*

36 *Posthumus, qui uiuo patre nascitur, & moritur postea, an testamentum rumpat.*

37 *Præteritus dicitur ille, qui in patris testamento nõ reperitur institutus, uel nominatim exhæredatus.*

38 *Filius an dicatur præteritus, si eidem legatum est relictum.*

39 *Tutor nomine infantis, bon. poss. contra tabulas petere potest.*

40 *Petitum uerbum, an factum, uel iuris mysterium importet.*

41 *Bon. poss. secundum tabulas pendente contra tabu. quare non intentatur.*

42 *Institutus sine exhæredatus bon. poss. contra tabu. non habet.*

43 *Exhæredatus, quare non habet contra tab.*

44 *Legitimatus, an dicatur posthumus, & an testamẽtum ad similitudinem præteriti rumpat.*

45 *Institutus beneficio præteriti habet bon. poss. contra tab. & quæ utilitas resultet. nu. 46.*

47 *Institutus quare beneficio præteriti habeat bo. poss. contra tab. & non exhæredatus.*

48 *Institutus, an habeat querelam beneficio exhæredati, sicut bono. poss. contra tabulas beneficio præteriti.*

49 *Institutio edictum aperiri beneficio præteriti, an sit indistinctè uerum.*

50 *Præterito tacente, an institutus possit contra tabulare testamentum.*

51 *Institutus an possit intentare bon. poss. contra tab. in damnum præteriti.*

52 *Præteritus an possit approbare testamentum, ita ut institutus non agat, nec aperiatur edictum ei.*

53 *Præteritus an possit approbare testamentum in præiudicium exhæredati, & an in præiudicium successoris edicti. 54. & 55.*

56 *Iuris antiquissimi, antiqui; noui, & nouissimi declaratio.*

57 *Posthumos de iure antiquissimo, an liceret exhæredare.*

58 *Bon. poss. contra tab. institutus, nec ritè exhæredatus intentare potest.*

59 *Exhæredatio oportet quòd ritè fiat, an idem sit in institutione.*

60 *Bon. poss. contra tabu. quare detur, si institutio uel exhæredatio minus solenniter facta sit.*

61 *Prætor quare prouideat institutis, & præteritis, non exhæredatis.*

62 *Præteritus quare aliquando bo. poss. contra tabu. non intentet.*

63 *Bon. poss. contra tab. an hodie detur in testamento matris.*

64 *Testamentum, in quo filius in potestate est præteritus, an sit ipso iure nullum.*

65 *Testamẽtum an ualeat, si filius tacitè uel expressè consensisset præterito: & quid si in eo esset clausula codicillaris. 66.*

67 *Testamentum, in quo filius est præteritus, non est ipso iure nullum, si de consuetudine seruetur ipsum dici nullum.*

68 *Testamentum, in quo filius est præteritus, an dicatur ipso iure nullum, si princeps uelit ipsum dici nullum.*

69 *Testamentum an de iure prætorio sit nullum, si filius est præteritus.*

70 *Bono. poss. contra tab. quare detur, & aliquid si utroque iure testam. ntum est nullum. 71.*

72 *Testamentum, an reconualescat si filius approbat.*

73 *Bon. poss. contra tab. non impedit hæredem quo minus hæreditatem adeat, & an indistinctè sit uerum. num. 74.*

75 *Bon. poss. contra tab. filio emancipato præterito. an indistinctè de iure ciuili hæreditatis aditionẽ non impediat, siue institutus sit de liberis, siue extraneus.*

76 *Institutus beneficio præteriti habet contra tab.*

77 *Bon. poss. secun. tab. & contra tabu. an aliquo casu concurrant.*

78 *Intellectus ad l. potuit. C. de iur. delib.*

79 *Infantis ætas ignorat quicquid uidet.*

80 *Bon poss. contra tab. necessaria est, si filius emancipatus & posthumus prætereatur, & intra annum agere debet, & de iure prætorio succedit*

secundum

secundum communem opin.

81 *Testamentum in quo filius est praeteritus, est ipso iure nullum, & quibus in casibus fallat. nu. 85.*

81 *Testamentũ si filius consenserit praeteriti, an ualeat.*

83 *Ius dicendi testamentum nullum praescribitur spacio 30. annorum. & nu. 87.*

84 *Praeterito praetor prouidet de remedio bon. possess. contra tab. quia exhaeredato per querelam erat prouisum.*

86 *Filius praeteritus ius dicendi nullum testamentum proprio iure habet, cõtra tab. uerò iure pretorio.*

De bonorum possessione contra tabulas, quam praetor liberis pollicetur.

Imp. Alexander A. Clarae.

Posthumo nato, qui neque haeres institutus a patre, neque nominatim exhaeredatus est, testamentum rumpitur. Et si contra tabulas bonorum possessio infantis nomine, à tutore petita est, secundùm tabulas locum habere non potest. D. Kl. Mart. Iuliano II. & Crispino Coss.

1 Ad euidentiam huiusce not. l. quam & † difficilem testatur Bar. praemitte. Primò (quòd diuersitas titulorum reprehendi non debeat, de quo hic in glo. rub. non tango, quoniam clarum est, ex quo diuersis respectibus id non ab re factum à compilatoribus intelligi debet, vt latè etiam Ferrarien. probant in rub. supra qui admitt. col. 2. Tolle simile in l. eum qui aedes. ff. de vsucap. ubi vna eademq; res non debet diuerso iure censeri regulariter, diuersis respectibus autem sic, vt ibi dixi in collectan. Et adde illud, quòd diuerso respectu possum quid approbare & reprobare. l. Pomponius scribit. ff. de neg. gest. Videmusq; hinc, quòd in eodem igne limus durescit, cera liquescit. In eodem prato bos quaerit herbam, canis leporem, ciconia lacertam. Et in eodem choro quàm dissonae voces sunt.) quoniam posthumi mentio facta est, quis dica-

2 tur posthumus, † & responde, quòd is est propriè posthumus, qui post mortem patris nascitur, secundùm glo. in rub. C. de posthu. haere. insti. & in l. Gallus. in prin. in verbo, posthumos. ff. de lib. & posthu. quasi post humum patris natus, vt not. in l. 3. in §. 1. ff. de iniust. rup. irritoq; testa. & est argumentum in §. est & aliud. Insti. de dona. & in l. 2. in §. appellata. ff. si cert. peta. Imò quòd tex. in d. §. 1. hoc dicit, & ad literam quidem, ita vt non possit cauillari, posthumos scilicet, eos dumtaxat appellari, qui post mortem parentis nascuntur, ponendo orationem affirmatiuam, cum adiectione taxatiuae dictionis, quae negatiuam includit, perinde ac si expressa fuisset, id est alios non esse posthumos propriè, puta si in vita testatoris nascantur, & similes. & declarat Bar. in l. 1. in prin. ff. si quis ius di. non obtempe. Exemplumq; est, si dixeris, Petrus dumtaxat currit, quoniam sequetur necessariò consequentia, nullum alium currere, & melius quàm alibi in l. 3. in §. ex pluribus. & ibi Aret. in 2. not. ff. de acqui. possess. ubi ex una dumtaxat causa possidemus, ergo non ex pluribus, & idem in §. quos autem. Instit. de bon. possess. ibi, per legem autem tantùm &c.

Et hinc Syluius, qui regnauit in Italia an. 28. posthumus, quia post mortẽ patris erat natus, appellatus est.

3 Ex quibus inferri potest, quòd in materia † stricta, is solum ueniret, qui (ut diximus) propriè posthumus est. l. quidquid astringẽdae. ff. de uer bor. obliga. l. si mihi & Titio. ff. eo. c. in nostra. de iniu. in larga autem alij, qui impropriè etiã posthumi esse dicuntur, de quibus in praealleg. glo. de posthu. haer. insti. infra, & in §. generaliter. in Authen. quib. mod. natu. effi. & in l. cum in adoptiuis. C. de adop. & in §. sed & hoc praesenti, in Auth. de sanc. Epi. & in auth. si qua mulier. C. de sacrosc. eccl. l. in testamentis. ff. de reg. iu. c. cum dilecti. de dona.

Sed his aduersatur text. in l. si quis ita. in §. fi. ff. de testam. tut. ubi si testator dederit tutorem posthumis, non solum posthumis, natis post mortem patris datus esse uidebitur, sed etiam natis in uita patris, & tamen tutelae materia stricta est, quia onus continet. l. tria onera. ff. de excu. tuto. l. quod si nepotes. §. fina. ff. de testa. tu. §. fin. Insti. qui testa. tu. da. po. not. in rub. ff. de libe. & posthu. & in l. Gallus. in §. & quid si tantum. ff. eo.

Ad idem & secundò facit text. in l. 3. praeall. in §. nominatim. ff. de iniu. rup. irritoq; testam. ubi exhaeredato posthumo, is etiam exhaeredatus intelligitur, si in uita testatoris nascatur, uerùm exhaeredatio huiusmodi est, l. cum quidã. ff. de lib. & posthu. ergo.

Tertiò facit tex. in d. l. 3. in praealleg. §. 1. ubi postquam dixit Iurisc. eos posthumos appellari, qui post mortem patris nascuntur, quasi se ipsum corrigendo, per aduersatiuam, sed iuxta notat. in l. hoc amplius. in §. de his autem. ff. de dam. infect. inquit postea, quòd imò & hi posthumi appellãtur etiã, qui in uita ipsius nascuntur, taliter ut testamẽtum per legem Velleiam rumpere prohibeantur, si nominatim exhaeredati sint, & clarius in l. Gallus. in princ. ff. de liber. & posthu.

Quartò, quia sicuti ethymologia uerificari potest in eo, qui post mortem patris nascitur, ita uerificabitur in nato ante, quasi in humanis deductus. l. nomen filiarum. ff. de uerbo. signifi. arg. in l. singularia. ff. si cer. pet.

Quintò, & ultimò suadetur, quia semper debet fieri interpretatio, non adhibita distinctione propriae, & impropriae significationis, ut actus potius ualeat quàm pereat, & omni quidem

est, non in casu claro, & ubi secus à lege disposi tum non aperiretur, sed in materia secus disposi tum est à lege, ut supra. ergo.

Et iste posthumus est. (ad supra dicta redeun do) natiuus, quoniam alius est etiam datiuus, de quo in l. fideicommissum. ff. de conditio. & de-mon. adoptiuus scilicet, & alius, cum natiuus, & datiuus, & iste est spurius legitimatus, qui po-test contineri sub institutione posthumi, si te-stator alium habere non potuisset, exempli gra-tia, clericus in sacris constitutus, & ut pulchrè per Bal. in l. si quis posthumos. in fi. prin. ff. de lib. & posthu. & posthumus ea sub corpore, ad differentiam illius, qui est suus ex alieno, & alie nus ex alieno, exemplificando, ut in §. posthu-mi. ubi Por. in euiden. Insti. de exhæred. libe. & de bo. pos. in prin. col. 1. eo. lib.

Præmitte secundò, quòd hic de posthumo in
4 telligi posset, nato post mortem patris, † & etiã eo uiuo, quoniam utroque casu, si præteritus fuerit, rumpit testamentum. l. 1. C. de posthu. hær. insti. sed φ intelligitur primo modo.

5 Præmitte tertiò, quòd posthumus † nomina-tim est exhæredandus, quòdque exhæredatio nominatim fit altero de quatuor modis, de qui bus in d. §. nominatim. & in l. 1. 2. & 3. ff. de lib. & posthu. & declara, ut in d. l. 1. not. qui olim in masculis hoc ipsum maximè requirebatur, ho-die uerò generaliter, l. maximum ultim. in fin. C. de libe. præte. §. nostra autem constitutio. In sti. de exhær. lib.

Vel ad primum redeundo, dic, quòd posthu mus nominatim propriè exhæredatur, ipsius fa cta mentione. l. maximum uitium. in fi.

Præmitte quartò, quòd bon. poss. contra tab. fuit inuenta à Prætore (omitto enim illi compe tere ad impugnandum testamentum, cui debe-tetur successio ab intestato. l. 1. in princip. ff. de bo. poss. con. tab. l. posthumos. §. 1. ff. de inoffici testa. §. item adoptiuos. Insti. de hæ. quæ ab in-

6 te. defe.) principaliter † gratia filiorum emanci-patorum, qui non erant cogniti à lege 12. tab. ut plenè diximus in rub. & in l. 1. supra q admi.

Et postea communicata etiam filiis in pote-state præteritis, esto quòd haberent ius dicendi nullum. l. 1. ff. de bo. poss. contra tabu. l. 3. §. si qs ex liberis. ff. eo. l. is qui. ff. de leg. præstan.

Aliàs deterioris conditionis fuissent, q̃ eman cipati, non dicendum, ut in simili de collatione tradunt Docto. in l. si emancipati. C. de colla. & in l. pater filium. ff. de coll. do. & sic non semper erit uera regu. l. dominus testamento. ff. de con di. indeb. speciali fauore successionum amplifi-candarum.

Et quia interest nostra habere plura reme-dia, quibus nobis succursum sit. l. non est nouũ. ff. de actio. emp. & signanter legitur Institu. de bo. pos. in prin.

Præmitte quintò, quòd bon. poss. sec. tabu. à

7 Prætore pariter fuit inuenta propter † testamen ta in scriptis, & inde sic appellata, ut etiam con tra tab. quia antiqui olim quidquid scribebant, omne, & totum id agebant in tabulis; & postea per iuris authores communicata etiam institu-tis in testamento nuncupatiuo sine scriptis, quæ est de iure ciuili, eoque casu, quo sola nuncupa tio hæredis coram testibus, absq; scriptura suf-ficiebat, nisi quatenus ad probationem facilio-rem sufficeret, l. contrahitur. ff. de pigno. & tūc bon. poss. secundum nũcupationem dicebatur l. l. 2 supra de bo. pos. sec. tab. & latius tradit Pau. Cast. in rub. qui admi. in 1. col.

8 Præmitte sextò, φ hæc petitorium † concer-nit, non possessorium, quoniam tunc ageretur remedio l. fi. C. de edi. di. Adr. tol. l. fi. C. de codi cil. ad idem considerando, φ datur bo. pos. sec. tabu. etiam φ tabulæ non producantur. l. 1. §. si quis in duobus. & ibi Bar. ff. de bo. pos. sec. tab. in possessorio autem non, nisi testamento osten so, non abolito, aut cancellato, d. l. fi. & ibi ple-nè diximus in 1. 2. & 3. lect.

Præmitte septimò, & ultimò, quia hic de præ teritione, & exhæredatione fit mentio, φ præte

9 ritio duplex est, † quædam propria, quo ad for-mam, & quo ad effectum, ut hic. & est silentium patris, circa institutionis beneficium, uel exhæ-redationis odium. l. Gallus. §. in omnibus. l. in-ter cætera. ff. de lib. & posth.

Quædam quo ad formam, sed non quo ad ef fectum, ut in milite, iure ueteri, non Authentico rum. l. sicut. & seq. C. de mili. testa. §. pe. in Auth. de hær. & Fal. & in matre simili modo. l. illud. §. ad testamenta fœminarum. ff. de bon. pos. contra tab. declarando tamen pro exhæredatione habe ri hodie, si causa inferatur, aliàs non, ut in §. ex-hæredatos. in Authen. de hær. & Fal.

10 Item, φ exhæredatio est triplex. † quæda pro pria, quando filius mala mente exhæredat, quo cunque uerbo exclusiuo facta fuerit, ut no. in l. qui uolebat. ff. de hæred. instituen. & de ista hic intelligitur.

Quædam impropria, quando è contra fit bo na, & iuxta patris prouidentiam. exempli gra-tia, instituto extraneo, & grauato, ut institueret hæreditatem filio suo impuberi exhæredato, ne hæreditas fortè per eum, uel tutores, de quibus non confidebat, dissiparetur. l. multi. & ibi Ale xan. ff. de lib. & posth. & est casus not. in quo ex hæredatus querelam non habet.

Quædam, & ultimo loco, impropriissima, in extraneo, cui legitima non debetur. l. quidã ũ filium. ff. de uerb. ob.

Additio.

Vel sic præmitti etiam nouissimè posset, quo niam in tex. mentio facta est institutionis, exhæ redationis, & impliciè præteritionis.

Et primò quo ad institutionem, quòd quæ-
11 dam dici potest solemnissima, † quædam so-lemnis,

lemnis, quædam autem minus solemnis.

Solemnissima, si filius hæres institutuatur uniuersalis.

Solemnis, si in aliqua parte.

Minus solemnia, si in re propria, in qua pater usumfructum habeat.

Primo casu ualet.§.ante hæredis.Insti. de lega.l.proximè.ff.de his quæ in testa.dele.

Secundò pariter, dummodò ea nō sit minus legitima, quia tunc supplementum peti posset. l.parentibus.l.omnimodo.l.si quando.§.fi.authen.nouissima.C.de inoff.testa.

Tertiò non ualet, l.scimus.C.eo.l.suus quoque.& utrobique not ff.de hær.insti.tradit Alec. pulchrè consil.20. incip. ponderatis, colum.ii. uolumi. 3.

12 Secundò, q̃ exhæredatio etiam † quædam solemnis est, quædam uerò minus solēnis,& quædam inter cæteros.

Solemnia si fiat nominatim.exempli gratia, si plures sint, Titius exhæres esto.l.1.& 2.ff.de lib.& posth.& in prin.Insti.de exhær.lib.si unus tantùm, filius meus exhæres esto, ut in d.locis: si posthumus, posthumus exhæres esto.l.maximū uitium.in fi.C.de lib.& posthu.

Minus solemnis, quæ ritè facta non sit,& modis prædictis, quo casu loco præteritionis habetur.l.non putauit.§.non quęuis.ff.de bon.poss. contra tabu.

Adde q̃ in extraneo inepta etiam est.l.quidā cum filium.& ibi Bar.in 3.col.ff.de uerb.obl.in Margar.Bal.exhæredare.nu.2.

Inter cæteros autem, quando dicitur aliquibus institutis, cæteri exhæredes sunto, ut Insti. de exhær. lib.in prin.

Sed nota, q̃ maximè olim fœminæ inter cæteros exhæredabantur. §. sed fœminini quidem sexus.Insti.de exhæ.lib.

Vel & aliter, secundum Bar.in authen.ea causa.in 3.col.C.de lib.præte.q̃ exhæredatio tripliciter assumi potest.

Strictè,

Largè,

Largissimè.

Strictè, quādo solemniter facta est, ut supra.

Largè, ut præteritionem comprehendat, factam à testatore sciente se filium habere. l.si patronus.2.ff.de bo.li l.Paulus.§.fi.ff.eo.l.si cum uel in utero.l.sicut certi.C.de mili.testa.

Largissimè, ut comprehendat præteritionē factam à testatore, sciente, uel ignorante, se filium habere.l.si instituta.§.fin.& l.seq. ff.de inoffi.testamen.

13 Tertiò, & ultimò, quòd præteritio † propriè considerari potest, item & impropriè.

Propriè, quando filius silentio præteritur, nihilque sibi relinquitur. l.quidam.C. de fideicō. l.omnimodo.C.de inoff. testa. §. posthumi.Insti.de exhær. libe.

Impropriè, quando etiam ei aliquid relinquitur, nec institutus, uel nominatim exhęredatus est, ut hic,& iuxta formam l. inter cætera. ff. de libe.& posthu.& ut infra.

Quibus præmissis, casum in terminis sic bre14 uiter figura, quidam puta Titius † uxorem habens prægnantem, condidit testamentum, sibi hæredem extraneum instituit, & posthumum præteriit nasciturum, qui mortuo patre postea natus est: dubitatum fuit hic apud Alexandrum Imperatorem, præstantissimum authorem legis nostræ, nunquid testamentum rumperetur ipso iure, & funditus esset nullum.

Prima facie dicendum uidebatur, quòd non, rationemque dubitandi faciebat fortassis, quia præterito datur bo.pos.contra tab. ut dictū est supra ad differentiam exhæredati, uel præteriti à matre.l.sicut.C.de mil.testa.l.illud.§.ad testamenta fœminarum.ff.de bo.pos.eo. tabu. qui querelam habet, testamentum pro parte subuertentem, rationemque differentiæ tradit Bald.in l.si ego.ff.de iniust.rup.irritoque testa.

Verum bo.pos.contra tab. præsupponit testamentum ualere, quia rumpi non potest, quod est nullum.l.nam & si sub conditione. ff.eo.no. gl.hic,& in l.filio.in §.1.ff.de inoff. test. ergo.

Et hac de re obiectioni tacitè occurrentes, si cèt actio de dolo, quæ est rescissoria dari uideatur alibi in l.actione.C.de transac. ubi etiā transactio erat nulla, datur tamen, nō ad eam rescindendam, quia obstarent prædicta, sed ad reuocandam liberationem, quę per acceptilationem facta fuerat, ut declarat Alex.in l.sub prætextu. prima, in 4.col.in fi C.eo.

Secundò dubitationem faciebat, quia hoc non dicit tex. sed rumpi testamentum simpliciter, pręteritione posthumi.

Tertiò dubitationem faciebat, quia semper debet fieri interpretatio, quæ testamento fauorabilis sit.l.si pars.in prin.ff.de inof.testa. c.fin. de re iud.l.uel negare ff.quemadmo.testa.aper. arg.in l.quotiens.ff.de reb. dub. Bertran. pulchrè consi.160.col.2 uolu.1. ergo non ut ipso iure rumpatur,& radicitus sit nullum.

Quibus tamen non obstantibus, contrarium deciditur in lege nostra, & ratio decisionis est, quia statim quòd nascitur, & in lucem producitur, in tali statu esse reperitur, ut agnascatur patri, si etiam si uiueret, eum haberet in potestate.l.3.ff.de iniu st.rup.irritoque testa.§.posthumi.§.posthumorum.Insti.de exhæ.lib.

Verùm agnationis nomen à lege 12.tab.& iure ciuili inuentum est. l.sunt autem. ff.de cōfir. tu.§.sunt autem.Insti.de bo.poss. §.fi. Instit.de legi.agna.tu.& in priu.de legi.agna. suc. eo.li. eoque cautum rumpi, & ipso quidem iure, ex quo conuenientius etiam erat, ratione agnationis (ut diximus) ipsum admitti ad patris successionem, q̃ extraneum, ergo.

Et ideò

Et ideo uimirum, si iure prætorio, quo hæc non considerantur, donec bon. pos. contra tabu. subuertatur, ut hic per glo. & ut infra latius, ualet fortè, & sustinetur, primaq; dubitandi ratio erit sublata.

Non obst. secunda, quia esto φ non dicat, recipit tamen probabilem hanc interpretationem ex aliis iuribus, ut infra pariter dicemus. l. quãuis. l. quique. ff. de in ius uo. l. omnes populi. & ibi Bar. ff. de iust. & iu.

Non obst. tertia & ultima, quia procedit ĩ dubio, & quando patri nihil possit imputari, sed si posthumum prætereiit, quid subesse uidetur, quod sibi imputari potest, ergo non erimus ĩ casu l. uel negare. & similium, & est arg. in l. si postea quam. ff. de pecu. & in regu. damnum, de regu. iur. in 6.

Sed rursus dubitatum fuit, pone φ tutor ipsius posthumi, infantis nomine, bo. pos. contra tab. elegerit, quod quidem facere non est prohibitus, poterit ne bon. pos. secundum tabu. ab instituto interim intentari?

Videretur dicendum, quòd sic, dubitandique rationem hoc casu quoque faciebat fortassis, quia remedia hæc possunt simul concurrere. l. sed cũ patrono, in prin. ff. de bono. pos. l. is qui. §. sed si scriptus. ff. de leg. præstan.

Tamen contrarium uerius est, quia imò sunt repugnantia & contraria, nec simul stare possunt. l. 1. C. de fur. l. ubi repugnantia. ff. de regu. iu. & propterea donec contratabuletur, exequi non poterit, nec (ut dicebatur) bon. pos. secundum tab. intentari. l. 2. §. expectandi. ff. de bono. poss. secundum tabul. & hac de re dicebat etiam Bar. in l. uentre, in princ. ff. de acq. hær. φ hæreditas pari modo adiri non poterit, quamdiu pẽdet an posthumus nascatur, & sic an testamentum rumpatur, disputandum tamen infra, & ꝑ nunc non firmandum aliter, & glo. in rub. ĩ. eo. ac melius, φ ista ratione, bon. pos. contra tabul. tractatus in Pandectis præpositus est tractatui de bon. poss. secundum tabu. e contra uerò hic, tracta. scilicet de bon. pos. secundum tab. tractatui de contra tab. considerata dignitate, quia illa datur secundum uoluntatem testatoris, ista autem contra. Nec leges, dubitationem facientes, adduci meruerunt, quoniam non obst. neq; sunt ad propositum, ut in glo. fi. dicemus. Hic breuiter est casus, litera pro lecta habeatur.

Additio.

15 Vel & aliter † in nube, ac simpliciter, sic casum figura, quoniam nõ est secundum primam positionem, uerum communiter, φ de iure prætorio, filii præteritione, testamentum sit nalidũ ut infra, in glo. petita. quidquid contra eam ibi dixerimus nos, disputando.

Quòd Titius, habens uxorem prægnantem, condidit testamentum, quodq; sibi hæredem instituit, posthumo nascituro prætcrito, dubitatũ fuit apud Alex. Imperatorem præstantissimum authorem legis nostræ, an ipsius natiuitate, rũperetur testamentum.

Breuiter ac prima facie dicendum uidebatur quòd non, dubitandique rationem faciebat, potissimum, quia nihil est, quod magis hominib. debeatur, quàm quòd supremæ uoluntatis, post quam iam aliud uelle non possunt, eis liber sic stylus. l. 1. C. de sacrosan. eccl.

Et idem in l. non usque adeo. ff. si quis à pa. fue. ma. & in l. ex facto, in prin. ff. de uulg. & pupil. subs. & in §. disponat. ĩ Auth. de nup. & in l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & demon. & in simili, in l. in re mandata. C. mand. & in l. sed si lege. in §. consuluit. ff. de petit. hære. & inde est, φ si quis aliquem testari prohibuisset, accusatus punitur pœna extraordinaria. l. 1. & ibi Bartol. in fin. princip. ff. si quis ali. testa. prohib.

Qua tamen ratione non obstãte, contrarium deciditur in lege nostra, & ratio decisionis est, quia posthumus ipse debuit pro forma ĩstitui, aut nominatim exhæredari. l. inter cætera. ff. de lib. & posth. & Insti. de exhæ. lib. in prin.

Verùm forma seruata non est, nec posthumus institutus, nel nominatim exhæredatus, ergo præteritus necessariò, ergo testamentum ipsius natiuitate rumpetur, arg. in l. qui Romę, in §. Flauius. ff. de uerb. obli. per quam uirtualiter, supra dicta dubitandi sublata est, quoniam procedit, dummodò forma fuerit seruata, ex quo nemo potest facere, quin leges in suo testamento locum habeant. l. nemo potest. ff. de leg. 1. aliàs cætera etiam, quæ rursum de forma sunt, & ipsius testamenti solẽnitatem respiciũt, possent omitti, dictu tamen absurdissimum.

Verùm & adhuc dubitatum fuit, quid si posthumi infantis nomine, bon. pos. contra tab. petita sit à tutore, nunquid interim locum habere possit bon. pos. secun. tab.

Videretur similiter, & prima facie dicendum quòd sic, quoniam bon. poss. hæc est secundum uoluntatem testatoris, & sic dignior, illa uerò contra, & sic minus digna, & hac de re præmisit legislator titulum de bon. poss. secun. tab. & probatur quoque in l. sed cum patrono, in princip. ff. de bono. poss.

Et tamen contrarium uerius est, decidendiq; ratione, quoniam repugnant, usq; adeo, ut semper contra tab. expectanda sit, priusque compe tat agendo, & in causis decernendis secus esse non possit. l. 2. §. expectandi. ff. de bon. poss. sec. tab. l. illud. §. si. de bon. pos. contra tab. quamuis ex alio (ut supra) dignior sit secundum tab. nec facit tex. in l. sed cum patrono, quia loquit alio modo, ut infra in glo. fi. Hic est casus, litera pro lecta habeatur.

Additio.

16 Vel & aliter, † φ cum dubitatum fuisset alias apud

apud Alexandrum Imperatorem, authorem præstantissimum legis nostræ, si quis moriens, instituto sibi extraneo herede, uentrem prætermisset, & eo mortuo, posthumus natus fuisset, an ipsius natiuitate rumperetur testamentum, dicerentq; aliqui prima facie, quòd non, quia prærito communiter datur contra tab.l.1. ff. de bo. poss. contra tab. ad testamentum euertendũ, sed id, quod nullum est, euerti amplius nõ potest. l. nam & si sub conditione. ff. de iniust. testa. quia ars & natura nihil operantur frustra. l. qui bis idem. ff. de uerbo. obl. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. ut lega. no. ca. ergo.

Determinauit nihilominus hac ratione non obstante contrarium, & hoc quia natiuitate statim agnascitur patri, quod nomen est iuris ciuilis. §. fi. Insti. de legi. agn. tu.

Imò quòd si pater uiueret, cum in potestate haberet, & esset suus, ut infra, & in § posthumi, Insti. de exhær. lib. ergo rumpetur necessariò, qa conuenientius est, ipsum admitti ad patris successionem, quàm extraneum, & est bonum arg. in l. dudum. C. de contrah. emp.

Nec facit, quod in contrarium adducebatur, quia procedit, & uerum est de iure prætorio, secundum glo. emancipato præterito. §. emancipatos. Insti. de exhæred. lib. §. emancipati, de hæ. quæ ab intest. defe.

De cuius ueritate tamen uidebimus infra; ergo non de iure ciuili. & est simile in lege Cornelia, iuncta glo. ff. de testa. & in § quos autem, Insti. de bon. poss.

Secundò dubitatum est, quid si infantis nomine, bono. poss. contra tab. petita fuisset, nunquid bon. pos. sec. tab. locum habere posit.

Videbatur pariter dicendum, quòd sic, dubitandiq́ue rationem faciebat tex. in l. is qui in potestate, in §. sed si scriptus. ff. de leg. præst. ubi nõ obstante q intenteiur bo. pos. contra tab. hæres scriptus tamen admitti potest.

Nihilominus hoc non obstante, contrarium etiam isto casu deciditur, & hoc, quia si per contra tab. subuerteretur testamentum, iam exequi per secundum tab. non posset.

Vel & aliter, ut infra l. 2. §. expectandi. ff. de bon. poss. contra tab.

Nec obst. contrarium, quia admittitur hæres scriptus ibi, de iure ciuili, ut in glo. fi. dicemus, * & est * eõis opi. ergo non per secundum tabu. Hic est casus, littera pro lecta habeatur.

17 Obserua primò, hic esse casum, † de quo etiã in l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui uel alie. iur. & in l. obligationum ferè, in §. placet. ff. de act. & obl. & in §. omnium, Insti. de act. q argu. à partibus sufficiẽter enumeratis, ualet, & tenet, quoniam si posthumus nõ est institutus, aut nominatim exhæredatus, sequitur necessariò, q sit præteritus, & non immeritò (ut subiicit) testamentum rumpitur. §. eadem. ubi melior text. de iure, Insti. de hær. quæ ab int. defe.

Obserua secundò, ad aliud nobis seruire qñ
18 † dicimus, cùm apud legislatorem de aliquo est dubitatio, q omni alio casu præsumitur habilitas, l qui testamento. ff. de testam. c. 1. de æta. & qual. in 6. quoniam hic dubitat, an si tutor elegisset bon. poss. contra tab. posit interim intentari secundum tab. pro absoluto habens ipsum, etiam si uoluisset, nullatis uiam eligere potuisse, ut hic per Bar. in princ. quod tamen ab infra dicendis pendet.

19 Obserua tertiò nostra interesse † habere plura remedia, quibus nobis succursum sit, & plures agendi formulas. l. non est nouum. ff. de act. emp. l. si domus. ff. de ser. urb. præd. tradit Bald. in l. certum, in 3. col. C. unde agna. & in materia bon. pos. facit optimus text. in §. item ab intestato, Insti. de bon. pos. ut uiæ scilicet successoribus ampliarentur, quemadmodum etiam dictũ fuit supra, & mirabile est, de posthumo instituendo, uel exhæredando, necessariò mentionem fecisse, qñ aliàs quis non haberet ius dicendi nullũ testamentum, neq; contra tabulandi, §. testamento, Insti. de hær. quæ ab int. defe.

Modò, & primò, notandum est ex isto text. q cũ mysterio dicitur hic, posthumo nato, ex quo antequam nascatur, testamentum non rumpit,
20 & sic a sensu contrario, † quod arg. in iure ualidissimum est, frequens & probabile. l. 1. §. huius rei. ff. de of. eius. l. qui testamento. §. mulier. ff. de testa. l. ex eo. ff. de testib. & sic statim arguit Bar. hic in princ. dicemus, quod posthumus qui institutus non est, nec nominatim exhæredatus, bon. poss. contra tab. habet, aliàs autem per locum à contrario non, si fuerit institutus, quia habet secundum tab. uel nominatim exhæredatus, quia habet querelam. l. non putauit, in princ. ff. de bon. poss. contra tab.

Secundò, quia ante natiuitatem nõ est filius, non suus, nec in potestate patris. l. fi. ff. de colla. bo. l. lege Cornelia. ff. de testa. l. posthumo. infra de colla. & ut per Doct. latius.

Vltimò est casus in l. 3. in §. ex his. ff. de iniu. rup. irritoque testamen. & in §. posthumi, Insti. de exhæred. lib.

Sed contra, quòd imò posthumus sit suus, de tex. in §. posthumi. Inst. de hær. quæ ab int. defe. ubi ad litteram dicitur, quòd posthumi, sui hæredes sunt, & sic propriè. l. mercis. ff. de uerb. significatione. tradit Bal. in cõsi. schisma, quod positũ est aliàs in titulo C. si quis aliquem testa. prohib. in 11. colum. Rationeque suaderi posse uidetur, quia ubi de eius commodo tractatur, habetur pro iam nato. l. qui in utero. ff. de sta. hom. sentitque gloss. in d. §. ex his. & hinc est, quò eidem pupillariter substituitur. l. 2. & ibi no. ff. de uul. ga. & pup. subst. quòdq; potest, si alienus fuerit, hæres institui, ut per Scriben. Insti. de bon. poss. in princip.

Vltimò,

Vltimò quia potentia propinqua actui, actus est. l. pen. ff. de mili. testa. l. quæsitum. §. illud for tassis. ff. de lega. 3. l. abesse. l. qui mittuntur. ff. ex quib. cau. maio.

Tu breuiter à prima opi. non discedas ex ẽ. dictis, nouissimè ponderando tex. in d. l. fi. dnm dicit non posse, sumpto arg. ex his, quæ habent in l. 1. ff. de uerb. obl. & in c. beneficium, de reg. iu. in 6. ꝙ negatiua dictio, præposita uerbo potest, priuat potentiam, inducitq; necessitatem præcisam communiter. & idem in d. l. lege Cornelia, in fi. Item & tex. in d. §. ex his, ꝙ conditionaliter loquitur, si posthumus nascetur, ergo non ante, atg. in l. qui hæredi. & in l. Mæuius. ff. de condi. & demon.

Et tenendo sic, ad adducta in contrarium respondeti poterit. & ad primum maximè, quòd sunt hæredes futuri, & spe quidem, ac potentia, non re & actu. d. l. posthumo. C. de collat. etiam quòd ibi dicatur, sui hæredes sunt, quia dictum uerbum non id semper designat quod innuit, si materia subiecta haud patiatur, uel subauditione sit declarandum modo prædicto, aduertitq;. Bald. in l. quæ fortuitis, in 3. colum. C. de pign. act. & bene.

Non obst. secundum, quia id esse nõ potest, nisi fictè, & indicat uerbum perinde, ibi positũ, quod huiusmodi est, ut fictionem denotet ferè semper. l. iure ciuili. ff. de cond. & demon. l. sed & si possessori. §. fi. ff. de ureiu.

Verùm æquitas, in qua fundata est fictio. l. denique. l. sciendum. ff. ex quib. cau. ma. non patit. ꝙ habeatur pro iam nato, ut testamentum tũpatur, arg. in l. uel negare. ff. quemad. test. aper. & in l. diuus. ff. de resti. in integ. ergo.

Sed contra, quia tristis euentus est, ꝙ non nascatur, & consequenter non considerandus. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de uerb. obli. tradit Bar. in l. 2. in princ. ff. de bon. poss. sec. tab. cõfunditurq; hoc per tex. in l. uxoris abortu. C. de posthu. hæred. insti.

Secundò etiam respondetur, uerum esse, ꝙ habetur pro iam nato, ubi de commodo ipsius tractaretur, sed falsum ꝙ hic de cõmodo ipsius tractetur, arg. in §. neque. Insti. de auth. tu. & in l. qui in aliena, in prin. ff. de acq. hær. nisi replicemus, ꝙ imò tractatur, si in possessionem mitteretur. l. is qui destinauit. ff. de rei uen. l. fin. ff. de colla. bo. l. 1. ff. de uen. in po. mi. & quia ẽt lucro sæ sunt ut plurimum hæreditates, q̃q; incõmoda quoque habeant, ut in l. 1. supra qui admi.

Tertiò respondetur, ꝙ quãuis de commodo ipsius agatur, non tamen haberi debet pro iam nato, qm̃ ex dispositione iuris antiqui alienus institui non poterat. l. pen. ff. de leg. 1. l. Gallus. ff. de libe. & posthu. & tamen si natus fuisset, secus, quod etiam suadetur ex his, quæ habentur in l. licet, in §. paternos. ff. de uerb. signific. & in l. in suis. ff. de lib. & posthu. & in d. l. 3. ff. de iniust. rup. irritoq; testamen. ubi posthumus inter filios non enumeratur, & clarius quàm alibi Insti. de tut. in §. cum autem. ponderando uerbum placuit, quod est noui iuris inductiuum. §. sed & quod principi placuit, Insti. de iu. na. & dum dicit, non minus posthumis, quàm iam natis, tutores dari posse: & in illis uerbis, ꝙ in cõpluribus aliis causis, pro iam natis habentur: ergo non generaliter, nec in casu isto, fauore testamenti conseruandi. d. l. uel negare. & sentit glo. in l. si à primo, & ibi Barto. & Bald. in specie, ff. de lib. & posthu. nec ad idem facit, quòd eidem pupillariter substitui possit, vt dicebatur, & instituti pariter, quia dicam, istis casibus pro iam nato haberi, vltimum intelligendo, nouo iure, ex quo, vt proximè declaratum est, antiquitus contrarium seruabatur, sed ad propositum non vt ad nostrum inferri possit.

Non obst. tertium & vltimum, quia nec dicta propositio generaliter vera est. l. arboribus. §. de illo. ff. de vsufr. & in iuribus ad idem allegatis not. & in l. si mulier. in §. ex asse. ff. de inre dot. & in l. post venditionem. C. de pact. Vel & rursum, dic veram esse, si propinqua actui, & certa sit. sed quia potest contingere, ne nascatur d. l. uxoris abortu, dicendum aliud est, ꝙ actus. s. non sit. Vel quòd vera sit regu. in fauorabilibus, non in odiosis, vt hic, quia de rum, endo testamẽto agiẽ, vt per Bald. in l. 1. colum. pen. ff. so lu. matrimo.

Additio.

21 In præsenti articulo, †an posthumus sit suus, & in potestate patris, videretur prima facie dicendum ꝙ sic, per tex. ad literam, in §. posthumi. Instit. de hær. quæ ab inte. defe. vbi posthumi hæredes sui sunt: ergo & in potestate. §. sui. Insti. de hær. qual. & diff.

Secundò ad idem videtur casus in l. 3. in fin. prin. ff. de iniust. rup. irritoq; testa. vbi Diuus Marcus idem seruandũ in posthumo, quod in filio, decreuit, sed filius suus est, & in potestate patris constitutus. d. §. sui. ergo & posthumus.

Tertiò & ultimò, quia ubi de ipsius commodo agitur, lex uult, ut pro iam nato habeatur. l. qui in utero. ff. de statu ho.

Sed tamen contrarium uerius est, & probatur in l. fina. ff. de collat. bono. ubi quis prægnãtem uxorem reliquit, eaque est uentris nomine in possessionem missa: dubitatur, an interim collatio locum habeat, dicit text. quòd non potest dici, antequàm nascatur, in potestate morientis fuisse, ergo nec suus, nec collatio locum habebit.

Secundò probatur in l. lege Cornelia. ff. de testa. ubi filius eius, qui in hostium potestate decessit, inuitus hæreditati obligatur, quãuis suus hæres dici non possit, qui in potestate morientis non fuit, sed posthumus non est in potestate, ut proximè dixi, ergo nec suus.

Tertiò probatur in l. posthumo. C. de colla. ubi emancipatus etiam posthumo cõfert, postquàm natus est, quia suus etiam fuisset, uiuo patre natus, inq; eius potestate, ergo nec suus aliàs, nec in potestate patris dicetur.

Quartò probatur in l. Gallus. in §. nunc de lege Velle. ff. de lib. & posth. ubi nascituri, nõ sui hæredes sunt, sed futuri sui.

Quintò & ultimò probatur in l. licet. in §. paternos. ff. de uer. sig. ubi posthumus inter filios non enumeratur, ergo nec suus, nec in potestate patris esse dicetur, aliàs etiam legitima sibi deberetur interim, quod tamen dictu absurdissimum est. d. l. 3. §. ex his. ff. de iniu. rup. irritoque testa. & decidit Bald. in l. cum posthumus, per illum tex. ff. de libe. & posthu. & pulchrum subiicit uerbum, ꝙ hac ratione, grauamen non reiicitur, ut in iam nato, notandum pro declaratione l. quoniam in prioribus. C. de inof. test. & ita debet pro rei ueritate teneri.

Nec obst. adducta in contrarium, quia intelligitur, inspecto futuro, non de præsenti, aliàs corrigeretur decisio d. l. posthumo. C. de colla. & similium, non dicendum. l. 1. C. de inoffi. dot. c. cum expediat. de elect. in 6. Imò ꝙ tex. met dicit, non ꝙ sui sint, sed futuri, & probatur in d. §. nunc de lege Velleia. estq; arg. ad propositũ, in l. 1. in fi. ff. ad Turpil.

Non obst. secundum, quia secum responsionem habet, id ipsum procedere quo ad hoc, ut instituatur, uel nominatim exhæredetur, ergo non quo ad aliud, ut dicatur suus, l. cum prætor. ff. de iudic.

Non obst. tertium & ultimum, quod sensit glo. in d. l. 3. in §. ex his. ff. de iniu. rup. irritoque testa. & etiam in d. l. posthumo, quia non est generaliter uerum. §. cum autem. Insti. de tut. l. 2. §. 1. ff. de excu. tut. nec hic, ex quo agitur de conseruatione testamenti, fauorq; est, præponderans pupilli commodo, ut no. etiam in l. si à primo. ff. de lib. & posthu. & faciunt quæ habentur in l. uel negare. ff. quemadmo. testa. ape. & in l. si apud. ff. de mino. & in l. fin. C. ad Vell. inducendo, ut per Bald. in cap. in præsentia, in tertia colum. de probat.

Additio.

Quod tñ suitas à patria potestate nõ pendeat & possit quis esse suus, licèt in potestate patris nõ sit, in posthumo probat Bal. in l. Deo nobis, col. 4. C. de epis. & cle. sic posthumus natus mortuo patre suus est, d. §. posthumi, Insti. de hære. qual. & diff. & tñ in potestate patris non est. l. fi. ff. de colla. bo. & sensit etiam in l. cum in adoptiuis, ad fi. C. de adop. sibiq; ascripsit Ro. in l. 1. colum. 4. C. qui admi. ad bo. pos. possunt. ideo omnino cogitandum est, quia sic indubitatum uidebitur, antequàm nascatur nec suum, nec in potestate patris fuisse.

Sed ad materiam quæritur de pluribus, & pri-

22 mò, quare est, † ꝙ non habeatur posthumus pro iam nato, quo ad hoc, ut testamentum rumpat, quemadmodum hic, & tamen secus, ut aperiat edictum alii ad contra tab. l. si post mortem. §. fina. ff. de bon. pos. contra tab. l. illud. §. fi. ff. eod. dicũt Doct. hoc solum esse ex æquitate, de qua in d. locis, & est uerum, quia iniquum uidetur, ꝙ ipse bon. pos. secũdum tab. quasi scriptus hæres, petere non possit. l. 2. §. expectandi. ff. de bono. poss. sec. tab. nec contra tab. quamdiu non nascitur præteritus, quod ex alio etiam comprobari potest, quia eo casu quoque speciale est, ut trãsmittatur non agnita, haud tamen regulare. l. 3. §. acquirere. ff. de bo. pos. l. emancipata. & utrobique glo. 3. qui admi. imò plus, ꝙ semel admissus beneficio alterius, nõ tenetur expectare, an ille petat, nec ne. d. l. si post mortem. d. §. fi. ff. eo. & in simili, in no. q. inducit Bal. in l. si pro ea. C. mand. & in l. furti. in §. 1. in 3. col. ff. de his qui not. infam.

Vel formaliter hoc idem esse dicamus, quia æquitas non patitur hic, sicuti è contra dictat in casu d. l. illud. d. §. fin. ꝙ alii edictum aperiat, & pro iam nato habeatur, probatumque est supra satis, & nouissimè facit in simili bo. gloss. in c. 2. de arbit. in 6.

23 Secundò quæritur, quare est † quum duę causæ concurrunt, una quæ prosit, altera uerò quæ noceat, quòd attenditur ista potius, quàm illa. l. si quis in graui. §. eleganter. ff. ad Sylla. l. uir uxori. ff. de usucapio. tradunt plenè Scriben. in l. si Ruffinus. C. de testamen. milit. & tamen secus est hic.

Respondent prædicti, & no. in d. locis, & in l. si mater C. de inoffi. testam. hoc rursum fore, quia ea quæ prodest, est potentior, ut pote conseruatiua testamenti, & adhuc bene. l. uel negare. ff. quemadm. testa. spe. siue magis specialis, & fauorabilior, ut in simili Bald. declarat, in l. hac consultissima, in 1. colum. C. qui testamen. fac. pos. & est argum. in l. diuus. ff. de in integ. resti. & in l. generaliter. ff. de fideiuss. & in d. l. si apud, supra, licèt ad aliud, alleg. ff. de min.

Et hinc est in simili, quòd donatio facta filio in potestate, meritis præcedentibus, intuitu meritorum facta uidetur, & non filiationis, ut potius ualeat quàm pereat. l. si donatione, & ibi per Docto. C. de colla.

Dicerem etiam ego aliter, regulam ueram fore, nisi sit ratio, qua debeat potius attendi ea, quæ prodest, quàm ea, quæ nocet, sed hic est ratio, quoniam, ut diximus, testamentum conseruatur, in quo publicum interesse etiam considerabile est. d. l. uel negare. ff. quemadmo. testamen. aper. ergo.

Vel & aliter, ꝙ ea, quæ nocet, non attenditur hic, quia si testamentum rumperet, non facilè conualesceret, arg. in l. homo liber. ff. de sta. ho. & in l. qui res. in §. aream. ff. de sol. cum uulg.

Tertiò

24 Tertiò quæritur, quomodo poſsit † poſthumus inſtitui, ſi non eſt in rerum natura, nam inſtitutio in non ente fundari uidetur, arg. in l. 1. ff. de eo qui pro tutor. & in l. tutor, & in l. Seiæ egreſſæ. ff. de tu. & cur. dat. ab his. & in l. 4. ff. de acquir. hæred. & tradunt Docto. Inſti. de bono. poſ. in princ. imò antequàm naſcatur, pars uiſcerum appellatur. l. 1. §. ex hoc reſcripto. ff. de uẽ. inſpiciend.

Et ad idem dicit Bald. in l. 1. col. 1. ff. de orig. iu. quod qui eſt in utero incipit fieri homo, ſed quod nondum homo eſt. l. qui in utero. ff. de ſtatu hominum.

Reſpondentes exinde, nec ſecus hic, ꝙ cum de commodo ipſius agatur, regula iuris proditum eſt, pro iam nato haberi, dictumq; eſt ſupra poſt gl. in l. 3. in §. ex his. ff. de iniu. rup. irritoq; teſt. & in l. poſthumo. C. de colla. & à ratione nõ eſt alienum, aliàs nec ei pupillariter poſſet ſubſtitui, & tamen poteſt, ut dixi ſupra pariter, & no. in l. 2. ff. de uulg. & pup. ſubſt.

Vel dic, ꝙ licèt non ſit in rerum natura, cùm tamen eſſe ſperetur, licèt incertum ſit, argu. in l. inter ſtipulantem, in §. ſacram. ff. de uerb. oblig. uoluit lex hac de re inſtitui poſſe, & ſi hoc caſu pro iam nato habetur, ut ſupra, dicas unũ eſſe ex his, de quibus in §. fin. Inſti. de tut. & in l. 2. in §. 1. ff. de excuſ. tut.

Et magnum uerbum ad ꝓpoſitum dicit adhuc Bal. quod quo ad agnationem & ſucceſsionem conceptio & non animatio inſpicitur, uſq; adeo, ut ſi pater in concubitu uxoris moriatur, ipſaq; prægnans remaneat, agnaſcatur ei & ſuccedat, & ſtatim quod eſt in utero caſualiter licet non formaliter, pro nato habeatur, conſ. 390. ad fin. uolum. 2.

Et quod poſsit inſtitui probatur hic, & in l. Gallus, in prin. ff. de lib. & poſthu. & in §. maſculos, Inſti. de exhæred. lib. & ſanè mihi fatua Doctorum dubitatio uidetur, quia inſtitutio conferri uidetur in tempus natiuitatis. d. l. Gallus. arg. in l. in tempus. ff. de hær. inſt.

25 Quartò quæritur, quomodo poſsit † exhæredari, ſi nullam ingratitudinis cauſam committere potuit. l. ſi quis in ſuo. §. legis. C. de inof. teſt.

Sol. hac ratione exhæredari non poteſt, neq; potuit, ut teſtm̃, querela ſubuerteretur, ſed alia, ut forma in teſtamentis ſeruaret ſic. l. inter cætera. l. Gallus. §. in oĩb. ff. de lib. & poſthu. l. fi. §. fi. C. de lib. præte. q̃ uera eſt, & ita reſident Docto. hic, & in d. §. legis, ſubiicientes hodie ſecus, cũ expreſsio cauſæ requiratur. §. aliud quoq; capitulum, in Auth. ut cum de app. co. & à rõne non erat alienum olim, quia aut poſtea naſcebatur, aut nõ. ſi naſcebat̃, querela releuabat̃, qua teſtm̃ poterat pro parte, tanq̃ inofficioſum, ſubuertere. l. eum qui. ff. de iureiu. ſin minus conſeruabatur. d. l. inter cætera. d. l. uel negare. ff. quẽad. teſta. ape. alleg. ſæpe. uel & latius, ut infra in gl. 2.

Vel pro reſolutione dicamus olim potuiſſe exhæredari, q̃q̃ in eo nulla eſſet ingratitudinis cauſa, & ita loquatur lex noſtra, hodie aũt non. auth. non licet, auth. ex cauſa, & ibi no. C. de lib. præte. pulchrè Porc. in §. poſthumi, col. 3. Inſti. de exhæred. lib. & ideo dicit alibi gl. in l. 1. C. de accu. diſtingue tempora & concordabis ſcripturas. Seyſel. etiã in l. ex facto, in ult. col. ff. de uul. & pup. ſub. reſpondet aliter, quòd iure Cod. exhæredari non poterat. d. §. legis, de iure ff. orum aũt ſic, quod hic referri uidetur, q̃q̃ ſit lex Codicis. l. 1. iuncta gl. ibi, pro iure antiquo. infra unde uir & uxor. tñ pugnant tex. in d. §. legis, & in l. maximum uitium, ad fi. infra de lib. præte. nec reſoluit hic Iaſ. dicens hoc tm̃, non eſſe curandum, quia ſatis eſt, quod clarè conſtet iure auth. non exhæredari, ex quo cauſam ingratitudinis committere non poteſt, ideo me remitto (ut teſtatus ſum proximè) ad dicendum in d. gl. 2. ꝫ.

Quintò quæritur ſupra dictis ſtantibus, quo modo ſic ultima uoluntas, ſeu teſtm̃, poſsit ſta-
26 re † in ſuſpenſo, contra tex. in l. fi. ff. com. pręd.

Multa dici poſſent, ſed iudicio meo, ueritas eſt, ſi reſpõderimus, hoc ipſum fore, quia ſuſpẽſio ex ipſius diſpoſitionis natura prouenit, ut reſpondet Barto. in l. uſusfructus, in 1. col. ff. de ſtipu. ſer. & nimirum, quia incerta eſt eiuſdem poſthumi natiuitas.

Et in ſimili ſtat ẽt in pendenti, in l. illud. in §. ſi qs, & in l. ſeq. ff. de bon. poſ. contra tab. & in l. uentre. ff. de acq. hær. & in l. Pantonius. ff. eo. & in l. 3. in §. fi. & in l. qui poſthumos. ff. ad Syllan. & in l. ſi tibi homo. in §. cum ſeruus. ff. de leg. 1. & in l. in ſuſpenſo. ff. ad Tertul.

Et idem in uſufructu acquirendo patri, ſi eodem ignorante, filius hæreditatem aduentitiam adierit, qm̃ ſibi acquirit̃, ratam habendo poſtea aditionem, & tñ regulariter non ſtat in pendẽti, quia non habet perſonam, cui cohæreat. l. uſuſfructus. præalle. ff. de ſtip. ſer. & dixi in l. 1. in gl. ratam. C. qui admi.

Et idem in ſubſtitutione exemplari. l. humanitatis intuitu. C. de imp. & al. ſubſt. uel & clarius dicas, ꝙ q̃ ſe habent ut principia & fundamenta, pendere non poſſunt. d. l. uſusfructus. ff. de ſtip. ſer. q̃ uerò ꝑ modum acquiſitionis & finis, ſic, ſi tñ actus natura patiatur, ut hic, & in l. ſi ſeruus communis Mæuii. ff. eo. & in l. ſed & ſi quis. in §. interdum. ff. de uſufr. & per Bal. in l. q in poteſtate. ff. de teſta.

Vel dic, ꝙ in pendenti ſtare non põt inſpecto ſtatu præſenti, inſpecto aũt futuro euẽtu ſic. ita Bar. in l. Pomponius. nu. 3. ff. de neg. geſt.

27 Sextò q̃ritur, quare eſt † pendente natiuitate poſthumi, ꝙ teſtm̃ ualeat, & non det̃ potius ſec. tab. q̃ ꝫ tab. iuxta tex. in l. illud. in §. fi. ff. de bon. poſſ. contra tab. Sol. quia naſci poſſet, & inde etiam contra tab. dari, qua ſtante, nunquàm ſecundũ tab. locum habet. l. 2. §. expectandi. ff. de

bo.poss.sec.tab.& est arg. in l.dominus testamẽto.ff.de condi.inst.

Sed contra, quia si pendente conditione, agit scriptus hæres, & bon.poss.sec.tab. intẽtat. l.2.præalleg.§.si sub conditione.ff.eo.aget etiã hic, donec posthumus nascatur.

Responde uerum esse, si non sit aliquis præteritus, ut hic, qui aliquo tpe contra tab.po.bo. possit intentare, ut in d.§.fi.no.& bene.

28 Septimò quæritur, † pone his stantibus, quòd bon.poss.contra tab.intentetur, beneficio præteriti, ut in d.l.illud, in d.§.fi.ff.de bo.pos.ꝯ tab. nec posthumus nascatur, uel natus præteritus omittat, quid erit?

Dicunt Docto. quòd contra tab.conuertetur in secundum tab.per text. in l.nonnunquam.ff. de leg.præst.& adhuc bene.

Adde simile per Bar.in l.2.in fi.C.de suc.edi. dicentem bon.poss.ex testamento, plerunq; conuerti in bon.pos.ab intestato, per d.l.nonnunq̃, & postea mutantem opi. ꝙ imò in filiia tantùm locum habeat, exemplificando ut supra, & not. in l.2.in §.si sub conditione. proximè allega. ff. de bo.pos.sec.tab.& ita teneo ego.

Et addo secundò idem è contra, ut per gl. in d.loco. Et in actione directa, quę eodem artificio iuris plerunque conuertitur in utilem. l.1. & ibi Bald.C.de act.& obl. Et in substitutione pariter, quæ sic etiam in fideicommissariam conuerti potest, ut dixi in l.precibus, in 3.lectu.nu. 136.C.de impu.& ali.substi. Et in institutione rei certæ, uim legati habente, quæ in institutionem uniuersalem conuertitur, cohærede repudiante, & de quo aliàs in l.1.in §.si ex fundo. ff. de hæred.insti.

Et in simili in l.debitori. C.de pact. ubi actio & passio sunt contraria, & tamen artificio iuris concurrunt, si inuentarium fiat, ut ibi no.

Et ad propositum filiorum, minimè mirum est, si contra tab.patrono competens, prçterito, in secundum tab.non conuertitur, hærede instituto repudiante, l.sed cũ patrono.ff.de bo.pos.

Vel illud ideo esse dicas, quia hoc sibi per ius accrescendi contingeret, quod inter succedẽtes diuerso iure locum nõ habet, ut ibi, & dictum est latè in l.unica, quando non peten.part.

Et est limitatio ad regulã, positam in l.si mulier, in §.fi.ff.quod met.cau. ex quo posthumus natus non est, sicuti in simili in d.§.si sub conditione, & quia bon.poss.contra tabul. intentatur sub conditione, si nascatur. Cogita, & nouissimè dicas etiam, quòd hoc casu bon.poss. reuertitur ad suam naturam, & quòd hoc ipsum solęt fauorabile reputari. l.si unus.§.pactus.ff.de pactis.c.statutum, ubi glo.numerandum, de præbend.in sexto.

Et quòd ita è contra quoque secundum tabu. plerunque in contra tabulas conuertitur.d.§.si sub conditione.

29. Octauò quæritur, quid si posthumus † instituatur, & quidem sub conditione, quæcunq; ipsa fuerit, & conditio existat, antequàm nascatur, an testamentum rumpat?

Dic quòd non, sicuti nec præteritus hic, ante quàm nascatur. casus est multùm not. in l. cum posthumus.ff.de libe.& posthu. per quam datur intellectus, ut ibi inquit Bal.& benè, ad tex.in l. quoniam in prioribus.C.de inoffi.testa. dum in eo dicitur, ꝙ omne grauamen de legitima reiici debet, ut uerum sit in iam nato, non in posthumo, aliàs esset suus, & interim sibi deberetur, quod tamen est falsum, ut supra dictum est latè.

Nonò quæritur, quid si pater ipsum posthumum in gradu præcederet, an natiuitate ipsius rumpatur testamentum?

Dic, ꝙ non, text. est in l.si quis posthumos. ff.de lib.& posthu. & in l.si quis filio exhæredato, in prin.ff.de iniu.rup.irritoq; test.& dixi ego in l.qui se patris.nu.111.infra, unde lib.ergo multò minus isto casu etiam, antequàm nascatur, l.relegatorum.§.constitutum.ff.de inter.& relega.c.si Paulus.32.q.5.

Decimò & ultimò quæritur, de quo posthumo loquatur tex.iste.

30. Responde, loqui de posthumo natiuo, quoniam alius etiam datiuus est, alius natiuus & datiuus simul, ut Bald. declarat in l.si quis posthumos, per illum text.in fin.princip. ff.de liber.& posthum.& ut remissiuè dixi in euidentialibus. Cadetque etiam infra, an is rumpat testam.

Secundò notandum est ex isto text. natiuitate posthumi † præteriti testamentum rumpi,
31 nec ab re, ut dictum fuit etiam supra, quia agnascitur patri, & quia tunc in ipsius potest ut fuisset si uiueret, usq; adeo, ut alibi agnatio e quoque, id est natiuitate, exponatur in § posthumi, Insti.de exhæred.liber. & in §.1.quibus mo.testa.infir.eo.lib.& idem in l.posthumus, & in l.filio.ff.de iniust.rup.irritoq; testamen. & in §.posthumum, Insti.de hæred. quæ ab intest.defer. debuitq; institui, uel exhæredari, ut hic.

Et ideo, quia quasi delinquit peccando contra formam legis, ut inquit Bald. in l.hac consultissima, in §.ex imperfecto.C.de testamen. punitur, quia rumpit testamentum, argumentum in l.testamento Centurio.ff.de man.testamen. pœna tamen largè est, nec delictum propriè, sed (ut dixi) quasi delictum, & uidetur text. in l.is cui, in §.fin.ff.de testamen.gloss.in capitulo, quanquam.de usur.in sexto. Curt.olim collega, consilio octauo.

Et in tantum uerum est, ut relicta in eo, non debeantur, nec naturaliter, nec ciuiliter, aliàs haberi posset (si naturaliter saltem deberentur) recursus ad forum ecclesiasticum.l.1.& ibi Angel.& Ias.C.de posthum.hæred.instit. l.militis. C.de religio.& est argumen.in c.1.de pact. in 6.

nec

nec ex eo declaretur uoluntas testatoris, quia perinde est, ac si factum non fuisset, cuius tamē contrarium probari uidetur in l.fin.ff.de rebus eo.nisi speciali ratione id esse dicamus, quia licentia alienandi poterat dari in minus solemni uoluntate, uel quia loquatur in testamento nullo, aliter quàm posthumi præteritione.

Vel fateamur per d.l.fin.quòd declaretur, & idem in l.si pater. ff.de testam.tut. & in l.qui à patre. & utrobique no.ff.de confirm.tu. & in l. fideicommissa.in §.quotiens. & ibi Bart.ff.de legat.tertio.

Imò quòd nec etiam tūc locum habet dispositio auth.ex causa.C.de liber.præte.secundum glo.in l.1.C.de posthu.hær.insti.non firmandū tamen, quia in hoc quot sunt capita, tot sunt sententiæ, ut inquit Rom.in consil.181.incip. pro decisione. & plenè per Barto.in l.filio præterito.ff.de iniu.rup.irritoq; testa.

Et idem in testamento matris, secundum Docto.hic, post Corn.in consi.234.incip. placent, in pe.col.in 2.uol. qđ tu declara ut ū hodie.§. aliud quoq; capitulū.in Auth.ut cum de ap.eo. aliàs ampliatio non procederet, ex quo olim p̄teritio matris (ut diximus sæpe) habebatur pro exhæredatione.l.illud.§.ad testamenta fœminarum.ff.de bonor.possess.contra tabul. & ut infra latius.

Verùm iuxta prædicta, quæritur, quid si ex 32 secto uentre æditus esset.† Dicunt Doct.idem decidi debere, ꝙ rumpatur, per text. in l.quod dicitur.ff.de lib.& posthum.ubi casus clarus, & glo.ibidem amplius concordantes allegat. & debet intelligi uerum si tempus uenerat pariēdi, quia si ante tempus dicto modo editus fuisset, non rumperetur testamentum, & sentit Soci.Iuni, & bene consi.35.ad fi.uol.2.modo.

Adde tu, ꝙ hoc ipsum procedit etiam ī eo, qui non est propriè posthumus, l.posthumus. in fin.prin.ff.de inof.testa. ergo multò magis si propriè posthumus sit.

Et ratione suadetur, qm̄ beneficio posthumi istud à lege inductum esse uidetur, qm̄ à patre præteriri non debuit.l.si quis in suo.§.legis. C. de inof.testamen. ergo necessariò rumpetur etiam hoc casu, & multò quidem magis. l.cum quidam.ff.de liber.& posthum.l.fin. ff.de constit.Princip.

Et fauore ipsius, ergo non debet ad eius læsionem retorqueri.l.quod fauore.C.de legi.qđ non rumpat.c.quod ob gratiam, de reg.iu.in 6.

Et quia si editum sit animal non perfectū, spiret tamen, posthumus est. d.l.quod dicitur, & vt infra, ergo multò magis hoc casu, & est arg. ī l. 3.C.de insti.& subst.sub cond.fac.

Sed contra, quia lex loquens in simplici, non debet uerificari ī qualificato.l.1.l.Aquilius Regulus.ff.de don.l.hoc legatum.ff.de le.3.l.si qs sub conditione dandorum decem. ff.si qs omiss. cau.testa. Sed posthumus editus uentre ex secto, non est posthumus simpliciter, ergo.

Et ad litteram innuere uidetur tex.in l.anniculus, prima. in §.fi.ff.de uerb.sign. ubi mulier peperisse non dicitur, cui mortuæ filius è uentre exsectus est. considerando ad idem ꝙ text. noster dicit, posthumo nato. à cuius uerbis clare non est recedendum.l.non aliter. l.ille aut il le.§.cum in uerbis.ff.de leg.3.

Sol.plana est, si dixeris ad primū, ꝙ imò hoc casu etiam in qualificato uerificatur, ex quo diuersitatis ratio assignari non potest, vt in simili, de parente dicimus, cuius in edicto de in ius uocan.facta est mentio.l.quique.ff.eo.& tamē habet locum in qualificato.l.parentes.ff.eo. & de spurio, ac incestuoso, in c.innotuit.de electione. & de uasallo uasalli. in l.inter debitorem. ff.de pac.inducendo, ut per me in 159.apophtheg.in eip.argumentum, & ita declarat regn.Pau.Cast. in l.serui electione, in §.Labeo. ff.de leg.1.

Ad secundum uerò ex mente Doctor.in d.l. quod dicitur, id procedere in extraneo, cui legatum relictum erat sub conditione, si peperisset, non in casu, de quo hic, & in d.l.quod dicitur. & in l.3.C.de inof.test.& glo. met soluit in d.§. fi.& probatur in l.quæret.ff.eo.& nimirum ēt, quia conditio debet adimpleri in forma specifica.l.qui hæredi.l.Mæuius.ff.de condi.& demō. usque adeo, ut tex.ob hoc dixerit etiam, falsum esse, quòd pepererit, nec habet dubium. ex quo tolletur quoque tertium, quoniam quod hic dicitur, non ea ratione dici uidetur, ut casus prædictus excludatur.d.l.quod dicitur.sed quia frequentius euenit, quòd nascatur, quàm quòd extrahatur è uentre matris.l.nam ad ea. ff.de legi.l.1.C.de raptor.uirg.l.1.C.de Nili agge.non rumpen.

Vel quòd non nascatur.l.illud. §.fi. ubi glo. ff.de bon.poss.contra tabu. & à uerbis licet etiā recedere, eaq; uigore alterius legis extendere, ut inquit Bartol. in l.non dubium. numero 8. C. de legi.

Secundò quæritur, quid si non integrum ani 33 mal editum sit, cum spiritu tamen, † an adhuc rumpat? uideretur dicendum ꝙ non, dubitationemq; faciebat fortassis text.in l.cum Syllanianum, in fi.C.de his quib.ut ind.tradit Bart.in l. furiosum.C.qui test.fac.pos.

Tamen contrarium uerius est, d.l.quod dicitur, in fin. ff.de liber.& posthum. nisi ad monstrum (& hic limitatio colligitur, quam infra aliter non referam) uel ad prodigium declinet, ut ibi not. & in l.non sunt. ff.de stat.homi. & in l.secunda, & tertia, C.de posthu.hæred.insti. & in l.ostensum, & in l.quæret.ff.de uer.sign.

Nec obst.contrarium, quia si cum spiritu editum est, nihil superesse uidebatur, arg.in l.1. ff. de uerb.oblig.

Tertiò quæritur, qd si pater ipsum in gradu

34 præcedat,† Responde, ut supra proximè, in 9. q. ꝗ tunc non rumpit, quam aliter non repeto. & nouissimè facit etiam tex. in l. illud, in §. 1. ff. de bon. poss. contra tab.

Quartò quæritur, quid in eo, qui post condi-
35 tum testamentum arrogatus est,† dicunt Doct. quòd cum iste non sit naturaliter posthumus, sed ciuiliter, testamentum nõ rumpet. l. non putauit. §. si quis emancipatum. ff. de bo. poss. contra tab. & in simili faciunt, quæ dixi supra pariter, in 10. q. & ad propositum hoc, quamuis legem non haberemus, suaderi ratione probabiliter potest, quoniam iam testamentum cõditum erat, neq; præteritus propriè dici ualebat, ergo nec præteritione rumpi testamentum, & sic non semper filiorum naturalium, ac legitimorum, & legitimorum tm̃, siue adoptiuorum, eadem erit iuris dispositio, ut no. etiam in l. cum in adoptiuis. C. de adop.

Sed contra, de tex. Insti. quib. mo. testa. infir. in prin. ubi per arrogationem filii, testm̃ rumpitur. Et hinc est, ꝗ querela, & contra tab. bono. poss. non solum naturalibus, uerùm etiam ciuilibus filiis competit, quódque suitas ita in illis censetur, sicuti in illis, ut Insti. de exhær. libe. in princ. & in l. 1. ff. de bon. pos. contra tab. & in §. 1. (singula singulis referendo) Insti. de hæ. quæ ab int. defe.

Nec obst tex. in d. §. si quis emancipatum, qa uerus intellectus est, sepositis responsionibus cæteris, exhæredationem nocere ibi, & consequenter filium non habere contra tab. quia iura naturalia in eo præualebant, & idem in l. filio quem pater. ff. de lib. & posthu. ergo secus in extraneo arrogato, cui tunc exhæredatio non noceret, ut paulò post subiicit, bonorumq; pos. haberet, & testamentum rumperet.

Nec obst. ꝗ præteritus dici non possit post testamentum, quia confundi uidetur per tex. in l. 3. C. de inoffic. testamen. & exhæredationẽ ad propositum intellige non ritè factam, quoniam aliàs, non bon. pos. contra tab. sed querela daretur. §. non quæuis. ea. lege.

Item extraneum, qui no sit in potestate, & cui aliquo modo hæreditas debeatur, qm̃ si omnino esset talis, exhæredatio inepta diceretur. l. quidã cum filium. ff. de uerb. obl.

Quintò & ultimò quæritur, quid si uiuo pa-
36 tre nascatur, & postea moriatur.† Dicunt Scriben. testamentum reconualescere de iure prætorio. l. posthumus, in prin. ff. de iniu. rup. irritoq; test. & sic de æquitate, qm̃ de rigore aliàs, & iuris scrupulositate, ut subiicit, secus. & si sciẽter prætereatur, non si ignoranter, quoniam tũc nõ reconualesceret, ex quo lex fingit, testatorẽ hoc casu noluisse testari. l. militis. §. miles in supremis. ff. de mili. test. tradit Bald. in l. si cum uel in uterο, & Alex. in l. sicut. C. eo.

Item & ultimo loco in posthumo, non in filio iam nato. l. si filius. ff. de lib. & posthu.

Sed quo ad hoc ultimum, dubitatur de rõne diuersitatis, & respondetur, in posthumo ideo esse, quia testamentum ualuit à principio, in filio iam nato autem semper fuit nullum. l. si testamentum, ubi glo. ff. de testa. traduntq; Cy. & alii in l. uxoris abortu. C. de posthu. hære. insti. & bene, fauorabileq; solet reputari, quòd res ad suam pristinam reuertatur naturam. l. si unus. §. pactus. ff. de pac. c. statutum. de præb. in 6. & sensit Bal. in d. l. posthumus, in fi. prin. dum dicit, ꝗ stantibus principiis, & primis causis, facilius roboratur effectus, quàm eis non extantibus, qm̃ tunc deficit principium prorsus.

Nihilominus non est tuta, qa si decedat posthumus post mortem patris, non reconualescit, & tñ à principio ualuit, d. l. uxoris abortu.

Sol. non reconualescit, quia pater non uiuebat, quod maximè ad reconualescentiam necessarium uidebatur. d. l. posthumus.

Vel dicamus, ꝗ reconualescit, quia pater potuit facere de nouo testamentum. l. qui uxorem. ff. de iniu. rup. irritoq; test.

Sed in filio iam nato, pater etiam potuit facere testamentum, & tamen non reconualescit. d. l. si filius. ff. de lib. & posthu. ideo ut prius, melius respondetur.

Posset etiam dici, & secundò, quòd maior æquitas sit in posthumo, ut reconualescat, si moriatur uiuo patre, quàm in filio iam nato, qm̃ pater nõ ita imputandus est, si posthumum prætereat, quem non cognouit, ut iam natum ex quo contingere potest, etiam ne nascatur. l. 3. §. ex his. ff. de iniu. testa. §. posthumi. & ibi Por. in 2. col. Insti. de exhær. lib.

Vel & tertiò, quia posthumo natu, & uiuente patre, mortuo, perinde est, ac si natus non fuisset, arg. in l. si pro patre, in §. uersum. ff. quod iu. ergo nimirum si testamentum etiam, quod natiuitate ipsius erat ruptum, propter formam ĩ testamentis necessariò seruandam. l. inter cætera. l. Gallus. §. in omnibus. ff. de lib. & posthu. recõualescit saltem de iure prætorio, in filio iam nato haud considerabile.

Et ad propositum mirabile est, cũ habeamus regulam non firmari tractu temporis, quod est nullum. c. non firmatur. de reg. iur. in 6. fortè qa causa isto casu de nouo superuenit, ex quo ut dixi, non uixit, sed uiuo patre, mortuus est, & no. in d. reg. ad fi. fine & melius, rationibus supradictis, æquitas d. l. posthumus. l. non solum, & ibi Bal. in prin. ff. sol. mat.

Vel unico verbo dicamus, solo tractu temporis non firmari, alio autem cooperãte sic. l. cum uir, & ibi glo. ff. de usucap.

Tertiò notandum est, ꝗ qui, neque institutus
37 reponitur in testamento patris,† neq; nominatim exhæredatus, dr̃ præteritus, ut hic per Doctor. latius, etiam ꝗ non exprimatur, quoniam huic

huic solum dari solet contra tabul. cuius tamen paulò infra mentionem facit. l. 1. ff. de bon. poss. contra tab. §. emancipatos. Insti. de exhær. libe. quod tamen regulariter intellige, quoniam ex æquitate plerunque datur etiam institutis, beneficio nihilominus præteriti. l. illud. l. si post mortem. §. fi. ff. de bon. pos. contra tab. l. non nũquàm. ff. de leg. præst. & dictum fuit supra.

Vel dic, necessariò intelligi, quoniam illatio & consequentia nulla alia esse potest.

Vel ut in prima obseruatione adhuc supra dictum fuit, à partibus sufficiẽter enumeratis hoc ipsum colligi: & præsertim, quia hæc tria tantùm, sine duo, intestamentorum formis seruanda sunt, ut Insti. de exhær. lib. in prin. & in l. inter cætera, & in l. Gallus, in §. in omnibus, proximè etiam alleg. ff. de lib. & posthu.

38 Sed hinc quæritur, quid si filio † legatum esset relictum, an dicatur præteritus?

Respondent Doct. quòd sic, impropriè tamen, & non simpliciter, sed respectu institutionis, & bene, ut per eos. Adde tu reg. l. hoc legatum. ff. de leg. 3. & l. 1. ff. de don. cum similibus, imò text. in l. ita tamen. in §. qui rogatus. ff. ad Treb. & rationem, quia legatarius, saltem largo modo, dicitur hæres. l. id tempus. §. 1. ff. de usuca. imò quòd legitima debet filio relinqui titulo institutionis honorabili, non legati, vel fideicommissi, aut don. causa mortis, ne uideatur (ut diximus) præteritus, & quia cohærede repudiãte, sibi nihil accresceret. l. 1. §. si ex fundo. ff. de hæred. instit. l. quotiens. C. eo. l. eam quam. C. de fideicom. & ad propositum est glo. in §. tam autem. & in §. igitur. Insti. de inof. test. & in authẽ. nouissima. C. eo.

Quartò notandum est ex isto tex. quòd tutor nomine infantis potest bon. poss. contra tab. pe39 tere, † & sic conditionem ipsius meliorem facere, ut Insti. de auct. tu. in princip. & in simili in l. ignorantis. ff. de procu. sed non repudiare, quia tunc redderet deteriorem, & idem in l. tutor. & in l. seruus, in §. 1. & in l. si pupillo. ff. de bo. pos.

Adde tu, ꝙ si potest seruus & fœmina. d. l. seruus. multò magis poterit tutor, qui loco domini habetur, l. qui fundum. §. si tutor. ff. pro empto. & quod de infante dictum est, planè procedit, si pro pupillo eum capiamus, uel pro infante propriè, nec patrem habeat, quoniam tunc pater peteret. l. fi. C. de cur. fur. l. si infanti. C. de iu. delib. d. l. seruus. §. impubes. ff. de bon. pos. & de bono. poss. dictum est, quoniam aliàs alia solus non gerit. l. potuit. & ibi plenè no. C. de iu. deli. & in glo. fi. infra.

Sed aduertendum est, quia uidetur malè dici, quòd petita fuerit nomine infantis, innuens à contrario, si petita non fuisset, ꝙ haberet locũ bon. pos. sec. tab. & tñ hoc est falsum. l. 2. §. expectandi. ff. de bon. pos. sec. tab.

Respondetur breuiter, uerbum petita, factũ, non mysterium iuris importare, ut in simili in l. pe. in §. fi. ibi, triennio exacto. ff. ad legem Falc. quia indistinctè expectandum est (ut diximus) ꝙ bon. pos. contra tab. intentetur. & simile addi potest in pacto de non succedendo, quod indistinctè, quamuis certo tempore factum, dicat tex. in l. pactum. C. de colla. reprobatur, ex quo est contra bonos mores, dictumq; in loco præalleg. sine iuris mysterio, ut hic, & per me latè aliàs in l. unica, in 3. lectu. glo. supra, quando r. 6 peten. part.

Nisi replicemus, ut hic sentiunt Doct. quòd imò iuris mysterium importat, quòdq; differentia est, si non petatur: nam primo casu, si petatur scilicet, non habebit locum secundum tabu.

Secundò autem sic, si ille, cui datur contra tabu. tempore, uel repudiatione excludatur. d. §. expectandi. & malè, quoniam secundum tab. locum habere potest, dato etiam quòd contra tabu. petatur. exempli gratia, beneficio posthumi præteriti, nec inde postea nascatur. l. illud. §. fi. ff. de bon. poss. contra tab. l. nonnunquã. ff. de leg. præst. & dictum fuit supra, & alio casu sensit Bar. in l. æquissimum, in fi. princ. ff. de bono. poss. sec. tabu. qui tamen, cum speciales sint, & specialem habeant rationem, ad consequentias trahi non debent, c. quæ à iure, de regu. iu. in 6. & propterea eisdem non obstantibus, omnino iuris mysterium importare uidetur, cogita.

Additio.

Quidquid supra in ista q. dictum sit, teneo 40 nunc, quòd uerbum petita, in text. † positum factum, & non ius, siue mysteriũ iuris, ĩportet.

Et hoc quia innuit à contrario, si petita non fuisset contra tab. ꝙ sec. tab locum habere posset, & malè, l. 2. §. expectandi. ff. de bono. poss. sec. secundum tabul.

Nec obst. ꝙ imò importet iuris mysterium, quia si petatur contra tab. ut Doct. sentiunt, secun. tab. locum habere non potest, ut hic, si uerò non petatur, sic.

Quia uerum est, quando non petens tempore, aut repudiatione exclusus est, quod nec ipsi negant, & probatur in d. §. expectandi, ergo antequam tempore, uel repudiatione, excludatur, locum habere non poterit, dato quòd non petatur, & ita intelligi debet, & declarari inde, ut prius, quòd omnino factum notet. quo ad repudiationem tamen aduerte, quia tutor hoc idem facere non potest, ex quo (ut dicebam supra) cõditionem infantis meliorem facit, non deteriorem, cogita.

Imò plus dicebant aliqui, quòd secundum tabu. locum habere potest, dato etiam ꝙ contra tabu. petatur, puta in casu l. illud. §. fi. ff. de bon. poss. contra tabu. quando scilicet institutus agit contra tab. beneficio posthumi præteriti, sibi edictum aperientis, si postea non nascatur. l. non nunquam. ff. de lega. præstan. Item & in casu l. si impubes.

impubes.§.fi.ff.de Carbo.edic. & l.æquissimū. ubi Barto.in fi.princ.ff.de bon.poss.sec.tabu.& bene, sed quia speciali casu loquuntur, specialemque habent rationem, non faciūt ad propositum, nec debent ad consequentiam trahi, uulga.c.quæ à iure, de reg.iu.in 6.ex eoq; patet, q̄a in d.l.illud, & in d.l.nonnunquam. contra tabu. ab eodem intentatur, conuertiturq; in secun. ta bu.iuris artificio, ut infra, & quia in d.l.si impubes, non tenuit bon.poss.contra tab. decreta ei, qui non erat ex liberis, ut ibi glo.declarat, & negari non potest.

41 Verùm dubitaī, quare sit, † quòd pendente bo no.pos.contra tab. secun.tab.non intentaī, d.§. expectandi, & tamen secus si pendeat querela, ut no.in d.l.illud, in prin.& in l.filium, in fi.princip.ff.de bo.poss.contra tab.

Respondent Doct.hoc ideo esse, quia querela aditionem hæreditatis desiderat, à quibus nō dissentio, quia Bar. in d.locis declarat, & ratio est Iurisconf. ad litteram, in l.Papinianus, in §.si conditioni.ff.de inoffic.testa. ita ut hac de re ēt, ex post facto testator possit pro parte testatus mori, & pro parte intestatus.l.circa. ff.eod.per quem text.solet limitari regu.l.ius nostrum. ff. de reg.iur.

Imò quòd nec habet locum, nisi post petitam bon.poss.contra tab.in casu, de quo per Bart.in d.l.filium. ergo multò minus ante secundum tabu.quæ requiritur necessariò, ut ipsa possit cōpetere, & dictu mirabile est tunc, quòd ruptum testamētum fit per contra tab. & iterum rumpi possit per querelam, nulla alia ratione, nisi quia remedia rumpentia diuersa sunt, & à diuerso q̄dem iure prouenientia, diuersa scilicet, quia illa rumpit in totum, ista pro parte, illa iuris prætorii, ista autem ciuilis, nec habet dubium.

Quintò notandum est ex isto text. quòd insti 42 tutus, siue exhæredatus † bon.pos.contra tabu. non habet, indubitatumq; esse uidetur, quoniā institutus uenit per secun.tab.exhæredato autē querela competit, ut hic per Bar. contra tab.uerò præterito, ut supra, nisi matris præteritio sit, quæ loco exhæredationis habetur actiuè, & passiuè, siue militis.l.illud.§.ad testamenta fœminarum.ff.de bon.poss.contra tab.§.mater.Insti.de exhær.lib.l.3.C.de inoffi.testam. l. cum filium. C.eo.l.sicut. (singula singulis referendo) C.de milit.testa.primum tamen declarando, esse uerum de iure antiquo, non hodie authenticorum iure, ut in §.aliud quoque capitulum, in Auth. de appel.eo.& dicetur infra, si oportuerit, loco suo, post Bar.secundum autem ita demum procedere, si scienter ab eo facta sit, non si ignoranter, & rationem assignāt Scribē.in d.l.sicut, quā secutus etiam sum ego in problema. meis 13. incip.quare est quòd miles.

Et hoc ipsum regulare est, q̄ institutus non habeat contra tab.quoniam habet in casu l.illud.§.fi.ff.de bon.poss.contra tab. dictumq; est supra beneficio præteriti.

43 Sed dubitant ad idem Docto. quare est, † q̄ non habeat etiam sic exhæredatus. l.si post mortem.§.fi.iuncto §.exhæredati.ff.eo.l.fin. ff.de libe.& posthu.& respondent, hoc ideo esse, quia conueniens fuit, exhæredatum hæreditate priuari, eique dari querelam, si iniustè fuisset exhæredatus, ut portionem sibi debitam ab intestato consequeretur.l.circa.ff.de inof.test.

Quæ ratio mihi non satisfacit, quia si lex ipsum odio habuisset, nō dedisset ei querelam pariter, nec uoluisset aliquid, ex patris exhæredantis bonis, sibi acquiri posse, argu. in l.quisquis.C. ad legem Iul.maiest.

Secundò respondent aliter, q̄ ideo datur instituto, quia interim nihil facere posset, nou bono.poss.secundum tab.intentare.l.2.§.expectandi.ff.de bon.poss.sec.tab. & minus hæreditatem adire.l.neutre.ff.de acqui r.hære.in exhæredato haud considerabile, quia post aditionem ei datur querela.l.circa.ff.de inof.testam. l.Papinianus.§.si conditioni, alleg.etiam supra, ff.eod. & ante, quia potest cogere hæredem officio iudicis ad deliberandum.glo.est in l.quamdiu. ff.de acqui.hæred.effectusq; erit, quia si adibit, querelam tunc intentabit, sin autem succedet ab intestato, & hæc placet. sed considera, procedere tantùm, quando posthumus præteritus fuisset, & in casu d.§.fi.

Tertiò respondent aliter dari instituto, quia maiorem portionem fortè ab intestato consequetur, quàm ex testamento.l.non putauit.§.fi. ff.eod. ubi exhæredatus eam solùm consequutus est, quæ sibi debebatur ab intestato. l.circa. ff.de inoffi.test.nec ista displicet.

Verum adhuc cogita, decisionis rationem d. §.fin.hanc non fuisse.

Et dic breuiter, exhæredato non dari beneficio præteriti, quia nullibi lege cautum reperiē, & quia etiam considerauit cum bon. poss. cōtra tab.remedium rescissorium sit, nec aliud querela, quod absurdum quodammodo fuisset eidem dari, instituto autem non, ex quo bon.poss.sec. tab.& contra tabu.sunt contraria, & contrarios effectus respicientia.

Vel & aliter, instituto dari, quia posset conuerti in secundum tab.conuerti.l.nonnunquā. ff.de leg.præst.quod ad exhæredatum malè pōt applicari, quia non posset conuerti in querelā. & ut infra latius.interim cogita.

Additio.

Circa secundum no.antequam ad glo.neuiamus, est quid etiam, in quo dubitari potest, an le 44 gitimatus quoque † posthumus dicatur, & an rumpat testamentum ad similitudinem filii præteriti. Docto.hic dicunt, quòd sic, post Bald.in l.filius à patre.iu §.1.ff.de lib.& posth. & Imo. in l.certum.ff.de iniust.testam.& But.in c.per uenera-

uenerabilem, in ult. char. qui fi. sint legi. si maximè facta sit uiuente patre, quoniam aliàs si post mortem, secus, & est communis * opi. secūdum Alex. in rub. de liber. & posthu. per text. in l. nō putauit, in §. si quis emancipatum. ff. de bonor. poss. contra tab.

Sed considera, hoc ipsum non probari in d. loco, minusq; ratione suasibile esse, ex quo praeteritus dici non potest legitimatus post testamētum, aliàs sic agendo, uideretur elegisse uiā ad impugnanda sua iudicia, non dicendum. l. 3. ff. de milit. testamen.

Nisi sustinendo communem dicamus, quòd imò probat, à simili tamen, inducendo ut supra in 4. q. & ꝙ imò praeteritus dici potest, ex quo testamentum non mutauit, l. 3. C. de inof. test. & ꝙ d. reg. stante, ultimo loco, nunquam daretur casus, quo filii praeteritione test. mentum rumpi posset, haud tamen dicēdum. & ex his textua lia sint expedita.

Glo. prima, in uerbo, neque haeres. breuis est, nihil habet. & fuit expedita supra dicens tamen,
45 quòd licèt institutus bon. poss. contra tab. † non habeat ex se, habet tamen beneficio praeteriti, si bi edictum apperientis. l. illud. l. si post mortem. §. fin. ff. de bon. poss. contra tab. & bene, quia iniquum est non posse peti bon. poss. secun. tabul. quamdiu peti potest contra tab. nec contra tab. antequàm nascatur praeteritus, praetor autem ęquitate mouetur. §. quos autem, Insti. de bono. poss. ergo. & est ratio Iuriscon. in d. §. fi. nouissimèq; ex mente Doct. facit regula l. Aristo. ff. quae res pig. obl. po. ubi ex persona alterius qd plerunque consequimur, quod ex nostra conse qui non possumus. l. quaesitum. ubi etiam no. ca sus. ff. de iniu. uoc. Dyn. in regu. quod alicui. de reg. iu. in 6. l. si communem, & ibi glo. ff. quemadmod. serui. amit. l. tutorem. ff. de his quibus, ut indignis.

Adde tu text. & in materia quidem melius ꝙ alibi, in l. fin. ff. de libe. & posthu. ubi emancipatus filius, à patre exhaeredatus, alio in potestate praeterito quanquam testamentum contratabulare non possit, ex quo debebat uenire ex capite unde liberi, ut declarat Alexā. in l. quamdiu, col. 1. ff. qui admit. & quia erat exhaeredatus, ut ibi dicit glo. admittitur tamen ab intestato, per edictum de coniungendis cum emancipato liberis, cum ipso praeterito, ad patris successionem, & sic per alium consequetur, quod ex se consequi non poterat.

Et in simili si sint duo fratres uasalli, quorum unus dominum in bello deserat, defendat uerò alter, ille excusabitur, de quo tamen latius Bal. in c. 1. col. 4. quib. mod. feu. amit. in usib.

Et si steterit statutum, quòd extantibus patruis mater non admittatur ad filii successionē admittetur tamē si mater & soror extet. ita Ias. consi. 130. ad fi. uol. 1. & sic per alium quis consequitur (ut dixi) quod per se non poterat.

Sed contra inductionem d. l. fin. ff. de libe. & posthu. obiter facit, namque exhaeredatio, quae nulla est, habetur pro praeteritione. l. non putauit. §. non quęquis. ff. de bon. pos. contra tab. ergo contra tab. dari deberet dicto casu emancipato. l. 1. ff. eo.

Sol. uerum est, quòd habet pro praeteritione, quādo nulla est, ratione deficientis solēnitatis, ut ibi, sed in d. l. fi. erat nulla ratione praeteritionis filii in potestate patris existentis, & consequenter testamentum nullum, ergo d. casu non dabatur contra tabu. quia quod nullum est, amplius rumpi non potest. l. nam & si sub cōditione. ff. de iniu. rup. irri. test. Cogita.

Et idem quod in iuribus supra alle. habetur quoque in l. non tantum, in §. si quis ex liberis. ff. eod. de bon. poss. contra tab. & in l. qui in aliena, in §. interdum. ff. de acq. haered. ubi pari modo exhaeredatus ex persona sua, non succedit patri, & tamen succedit eidem, mediante persona filii, siue nepotis respectu patris, & ē simili in c. si pater, de testa. in 6. ubi matrem non priuat filius legitima, & tamen priuat, mediante facto patris, si eidem expressè pupillariter substituerit. de quo plenè etiam in l. precibus. C. de impub. & al. substit. & mille sunt huiusmodi, non referenda.

46 Sed ad propositum quaeritur, † quęnam sit ūtilitas, quòd institutus, beneficio praeteriti, habeat bon. poss. contra tab. iuxta text. in l. 1. in §. dixerit aliquis. ff. de publ. & uectig. & in l. sed & si quis. in prin. ff. si quis cau. & in l. si seruum, in §. fi. ff. de uerb. obl. & in l. 1. in prin. ff. de suc. edi. Responde ex mente Doct. & dictum fuit etiam supra, quod est.

In primis considerato effectu trāsmissionis, de quo in iuribus pręalleg. maximè in d. l. illud, in §. fi. si decedat scilicet, antequàm bo. poss. petat, & sic (addas tu) ratione sanguinis, usque adeo, ut decilio l. unicae, C. de his qui ante apert. tab. habeat locum etiam in bon. poss. quemadmodum ibi no. & in l. emancipata. C. qui admi. & in l. cum antiquioribus. C. de iur. deli. hoc idē tamen sanguinis ratio scilicet, hic cōsiderari nō potest, extraneo instituto haerede. Cogita.

Secundò, quia fortè maiorem portionem cōsequetur. d. l. non putauit. §. fi. ff. de bo. poss. contra tab. l. si ex duobus. in princ. ff. eo. & dictū pariter fuit supra, licèt ad aliud. nouissimè autem addenda ratio est, quia bon. poss. praedicta, reducit rem ad causam intestati, testamentumq; subuertit in totum, perinde, ac si nunquam institutus non fuisset, eam portionem habuisset, quam nunc habiturus est, ergo.

Et maximè, quia hoc ipsum etiam Praetor uoluisse uidetur, eadem aequitate, qua sibi quoque remedium concessit, beneficio praeteriti, & de materia aliàs in l. ut liberis. C. de coll. qd adhuc non

non uidetur posse hic uerificari posthumo præterito, extraneo uerò hærede instituto uniuersaliter. Cogita.

Tertiò, quia non tenebitur præstare omnibus legata, in testamento relicta, sed liberis duntaxat, & parentibus. l. si duo. l. is qui. ff. de leg. præstan. & non ab re, à cessante ratione, quia institutus, eadem muneribus præstat, ne pro parte testatus uideatur pater instituens decessisse, pro parte autem intestatus, cōtra text. in l. ius nostrum. ff. de regu. iur. haud considerabile quando testamentum expugnatur per contra tab. nec tenebitur (aliaq; erit & quarta quidem utilitas) actione ciuili & perpetua, sed temporali ad annum. de quo tamen in l. 1. iuncta glo. ff. de lega. præst. & in simili per Bart. in l. cum postulassem. ff. de damno infecto.

Quintò, quia sic creditoribus citius etiam erit consultum, argumen. in l. 1. in princip. ff. de success. edic.

Sextò & ultimò, quia (ut dixi) per bon. poss. reducitur res ad causam intestati, quo casu multa conceduntur à lege, quæ non concederentur aliàs scriptis hæredibus. l. si duobus. §. 1. & ibi Bar. ff. de bon. poss. contra tab. l. fi. in fi. C. de codicil. l. posthumus. iuncta glo. ff. de iniust. rup. irritoq; testamen. l. hac consultissima. §. pen. C. de testamen. tradit idem Bar. in l. 1. in §. non autem. ff. de bon. poss. secun. tab.

Nec istud in casu huius legis procedere posse uidetur, quia si sursum extraneus est, necessariò dicemus, non esse de his, quibus hæreditas ab intestato debeatur. Cogita, & dictum gl. hic secundū leges allegatas intellige, ut inquit Bar. in l. non solum, in §. si liberationis uerba. ff. de liber. legat.

47 Secundò igitur quæritur & fusius, † etiam ꝙ dictum fuerit in not. quare est, ꝙ institutus habeat bon. poss. contra tab. beneficio præteriti, & tamen non habeat exhæredatus. l. non putauit, in princ. l. si post mortem. §. exhæredati. ff. de bono. poss. contra tab. d. l. fi. ff. de libe. & posthum. & maximè mirum uidetur, plus tribui instituto, quàm exhæredato, qui maiorem habet causam rumpendi testamentum. l. non est. & seq. §. 1. ff. de inoffi. testamen. l. cum te. C. eo. & inde uidemus, ꝙ alibi beneficio præteriti, bon. pos. habet unde liberi, in l. 1. in §. fina. ff. si tabu. testa. nullæ exta. quodq; (ut etiam dictum est supra) admittitur cum ipso præterito, alibi, ad patris successionem, per edictum de coniungen. cum eman. lib. in d. l. fin.

Respondent Doct. hoc ideo in exhæredato esse, ne exhęredatio reddatur elusoria, quoniam de meritis exhæredati, iuxta tex. in l. filius. ff. de inoffi. testam. & in l. liberi. C. eod. aliter non disputaretur, & malè, si exhæredatio iusta fuisset: l. si prætor. ff. de iudi. in instituto haud considerabile. Sed hac ratione attenta, etiam bono. pos. secundum tab. redderetur elusoria, testamento euerso per bon. pos. contra tab. & tamen institutio edictum aperitur, ut in d. iuribus.

Vlterius non inconuenit, quòd actus plerunque etiam sit elusorius ex ipsa legis dispositione, & multò quidem magis, cum hoc idem quoque testator facere possit, ut in legato, & cautione Mutiana, inquit tex. in l. fi. ff. de ma. test. ergo nec inconueniet, quòd huiusmodi sit exhæredatio, si expediat maximè, exhæredato edictum (ut diximus) aperiri.

Ea de re tu respōdeas aliter ex decisione mea d. §. exhæredati. idcirco exhæredato non aperiri, quia nec ipse edictum ex se aperit.

Vel quia querelam habebat, institutus autem bon. pos. secundum tab. minimè. l. 2. §. expectandi. ff. de bon. pos. sec. tab.

Nec obst. tex. in d. l. 1. in d. §. fi. ff. si tab. testa. nullæ exta. quia testamentum nullum erat fundi tus, ut etiam in casu nostro, & tunc bon. pos. unde liberi, non negatur eidem, aliàs egisset querela præhabita prius bono. pos. gratia litis agnoscendæ, ut ibi glo. declarat, & bene.

Sed nec institutus aperit edictum alteri, & tamen sibi aperitur. Item etiam ipse exhæredatus expectat, quòd adeatur hæreditas. l. circa. ff. de inoffi. testa, ut institutus ꝙ agatur contra tabu. d. §. expectandi. de quo tamen infra multa.

Et propterea dici aliter potest, ꝙ hoc ideo sic fortè, quia exhæredato non ita erant beneficia prætoria communicata, sicuti instituto, ut dixi in euidentialibus in simili, usque adeo, ut nec ēt edictum illi aperiri debuerit, queadmodū isti.

Vel aliter (ut dictum est supra) ad intellectū d. l. fi. ff. de lib. & posthu.

Vel quia æquitas qua mouebatur prætor, nō dictat exhæredato dari, ut datur instituto, argu. in l. illud, in §. fi. ff. de bo. pos. contra tab. maximè, quia (ut dicebatur pariter supra) querelam habebat, argu. in l. si sororis. C. qui tu. da. pos. & ita formaliter dicit tex. in d. §. exhæredati.

48 Tertiò quæritur, an sicuti institutus † habet bon. pos. contra tabu. beneficio præteriti habeat pariter querelam, beneficio exhæredati, essetq; utilitas, quia si in minori portione fuisset institutus, quàm esset sua uirilis portio, eam, querelando testamentum, totam consequeretur, ut diximus in simili in bon. pos. contra tab. supra. Doctor. igitur hic respondent, quòd non, & bene, quia probatur ad litteram in d. §. exhæredati. & in l. mater decedens, & ibi no. C. de inoffi. testa. subiiciētes rationem, hoc ideo à lege inductum fore, quia non datur querela habēti aliud remedium, & iure merito, ex quo subsidiaria est, ꝑm Bar. in l. Papinianus. in §. si quis impubes. ff. de inof. test. & in l. maximum uitium. C. de lib. pte. & in l. pater. C. de inof. dona.

Sed fortè hoc esset uerum, quando querelam haberet ex persona sua, non autem ex persona

alterius

alterius,arg.in l.Aristo.ff.quæ res pig. obl.pos.
Secundò respondent aliter, ꝙ fortè hoc sit,
quia exhæredatio respicit ingratitudinem filii,
d.l.filius,& aliis supra alleg.ff.de inof.testa. quę
in personam instituti considerari non potest.

Nec ista placet, quia bono.poss.contra tabu:
etiam respicit personam præteriti.§.cæterum, ĩ
Authen.ut cum de ap.co.& tamen edictum in-
stituto aperitur.

Tertiò respondent,non habere querelam, qa
testamentum rumpit pro parte.l.circa.ff.de in-
offi.testam.contra tab.in totum.l.non putauit.
§.fi.ff.de bo.poss.contra tab.

Et adhuc malè,quia si beneficio præteriti, ha
bet remedium rescissorium totius, multò ma-
gis deberet habere remedium rescissorium so-
lius partis.

Quartò respondent,nõ aperiri edictum quo
ad querelam,instituto,quia remedium iuris ci-
uilis est,contra tab.autem prætoriũ,& æquius.

Nec ista uidetur uera,quia sic non aperiretur
eidem etiam ius dicendi nullum, ex quo est de
iure ciuili,& tamen aperitur. l. si post mortem.
§.fi.& ibi Bart.ff.de bon.pos.contra tab.qui ta-
men dicit, quòd eodem iure, eodemque ordi-
ne, defertur, quo bonor:possess. contra tabul.
ideo cogita.

Quintò respondent, quòd non aperitur quo
ad querelam,quia odiosa est:odia verò restringi
debent,non etiam ampliari.l.cum quidam.ff.de
liber.& posthu.ergo.

Sed contra tabu.quoq; huiusmodi est,ut no.
in l.emancipata.C.qui admi.

Solue,quòd comparatiuè odiosior est quere
la,ita Bart.in l.post legatum, in §.sunt q putãt.
ff.de his quib.ut indig.

Sextò respondent,non aperiri, quia querela
aditionem desiderat.l.circa.ff.de inoffi.testa.l.fi
lium.§.sed cum exhæredatio.ff.de bon.pos.con
tra tab.ergo instituto adeunte, est impossibile,
quòd sibi edictum aperiatur amplius, quo ad
eam, non generaliter tamen uera,ut subiiciunt,
pluribus hæredibus institutis,& bene.

Septimò respondent,quòd nisi aperiretur e-
dictum quo ad contra tabu.institutus omni re-
medio reperiretur destitutus, in querela haud
dicendum,quia secundum tab.intentabit, & sic
remedia ex testamento prouenientia.

Imò ut proximè dicebam, quòd non habet
locum,nisi adita hæreditate,nec repeto, & colli
gitur ad propositum ex l.illud.§.fi.ff. de bo.po.
contra tab.pro qua facit etiam bo.text in l.non
tantum,in §.si quis ex liberis.ff.eo.ibi, ad quid
bonum est &c.

Octaua etiam addi potest, nõ dari querelam
Instituto,contra tab.autem sic, quia hæc statim
agnita rumpit testamentum, querela autẽ non,
nisi sequuta declaratione.l.fin.§.nos ita. iuncta
glo.C.de cur.fu.l.illud,& ibi Bar.in princ.ff.de
bono.poss.contra tab.tradit Alex.in l.fin. in 2.
colum.C.qui admi.

Sed impugna, quia concludit aperiri potius
quo ad bonorum possess.contra tab. quàm quo
ad querelam.

Nona assignari potest, quia exhæredatus ha-
betur pro mortuo.l.1.§.si pater. ff.de coniung.
cum emancip.lib.unde non conuenit, quòd in-
stituto uiuenti aperiat edictum, quo ad quere-
lam,sicuti præteritus respectu bon.poss.contra
tab.quæ adhuc falsa est,quia uerum est, quan-
tum ad suum commodum, non quantum ad a-
lienum ut not.in d.§.si pater.in 2.colu. & tunc
quando testamentum est aditione hæreditatis
confirmatum,ergo non ante,& declarat Bal. in
l.pater filium,in 5.col.ff.de inof.testa.aliàs nec
ipse querelam haberet,si hoc uerum esset indi-
stinctè,dictu tamen absurdum.

Decima potest assignari, de qua in d.§.exhæ
redati, quia ipse exhæredatus non admittit ad
bon.poss.contra tab.nec ei edictum aperit,quia
nec ipse edictum aperit.

Tamen non est ratio hæc, sed determinatio,
quòd edictum non aperiat,quodque nec eidem
aperiatur.

Vndecima & ultima assignatur, quia si quo
ad querelam aperiretur, omne commodum te-
stamenti perderet institutus succumbens. l. Pa-
pinianus.§.meminisse.ff.de inoffic.testamen. in
contra tab. bon.poss.uerò non. l.nonnunquam.
ff.de leg.præst.igitur nec mirum, si hoc casu tã
tùm aperitur. Cogita.

Quartò quæritur,an uerum sit indistinctè,e-
49 dictum aperiri instituto † beneficio præteriti,
ut habeat bon.poss.contra tabu.& respondetur,
quòd non,si institutio sit sub conditione. l.non
tantùm.§.sed si sub conditione ff.de bono.pos.
contra tab.ponderando aduersatiuam sed, quæ
aduersatur præcedentibus in iure,& in facto.l.
hoc amplius.§.de his autem,& ibi plenè Barto.
ff.de dam.infec.l.sub conditione. ff.eo.

Et non ab re,quia conditio nihil ponit in es-
se,usque adeo, ut secus sit, si conditio deficiat,
quemadmodum ibi, & in l.si quis sub conditio
ne dandorum decem.ff.si quis omi.cau.testa.

Verùm aduerte,quia hæc ratio militat etiam
in bono.poss. secundum tab.& tamen datur,qua
liscunque fuerit conditio,ea pendente. l.2 .§. si
sub conditione.ff.de bon.pos.sec.tabu.

Sol.eam habet institutus ea persona sua, con
tra tab.autem beneficio alterius.

Vel & melius dicas,in bon. pos.secun.tabul.
agi,de testamento conseruando,quod fauorabi
le est,in bon.poss.contra tab.uerò de eo subuer
tendo,quod est odiosum.l.uel negare.ff.quem-
mod.test.ape.l.emancipata,& ibi Bald.(singula
singulis referendo) supra qui admi.

Vel & aliter,quòd id procedat respectu bo.
poss.quæ facti sit,non iuris,nec effectum haben
tis,

tis, nisi existente cõditione. §. si quis ita institue rit, ea. l. & ibidem etiam sensit gl. & bene.

Vel & aliter, quòd imò pendente cõditione, etiam bon. pos contra tabu. posit intentari, nec à secundum tab. differat. l. si in adoptionem. ff. eod. respondendo ad tex. in d. §. sed si sub conditione, quòd fortè loquitur, ubi per aliud edictũ non committitur, & ut per glo. in d. l. si in adoptionem. Verum tamen, quia indubitabile est, alio edictum non committente, intentari minimè posse. l. a. §. expectandi. ff. de bon. poss. sec. tabu. d. l. non tantùm. §. si quis ex liberis. ff. de bo. pos. contra tab. dicẽdum est, & melius, ut prius. nec facit tex. in d. l. si in adoptionem. quia intelligi necessariò debet in hærede scripto, venien te ad bon. po. contra tab. cum primum extiterit conditio, & non aliter, ut ibi Dyn. & Alb. declarant, & iuri consonum est, & põdera, dum in d. §. sed si sub conditione, dicitur, quòd interim agi non potest, ut sensus sit, perinde, ac si nullo modo posse, dixisset. l. 1. ff. de uer. obl. c. beneficium. de reg. iu. in 6.

Sed instatur adhuc, si pendente conditione, agitur secundum tab. eo quia deficiente conditione, prætor hæredem tuetur, & secundum tabu. conuertitur in contra tab. quare non etiam agi potest contra tab. quæ in secundum tab. cõuerti pariter potest. l. nõnunquam. ff. de leg. pst.

Imò uidetur, quòd nec deficiente conditione habeat contra tab. quoniam testamentum nullum est, ita ut nec bon. pos. sit necessaria. l. quod uulgo. ff. de bon. poss. contra tab. arg. in l. nam & si sub conditione. ff. de iniust. testa. Cogita, & ad not. in d. §. si sub conditione, & in d. §. sed si sub conditione, recurre.

Et quòd tempus existentis conditionis attendi debeat, ut ibi, ad quod tex. ille etiam solet allegari, adde tex. in l. pe. in §. 1. ff. de excu. tu. & in l. 1. in §. biduum. ff. quando ap. sit.

Quintò quæritur, an institutus beneficio præ-
50 teriti, posit contratabulare testamentum † ipso tacente & absque eo quòd incipiat. communiter Doctores tenuerunt, quòd sic, moti ex pluribus.

Et primò per tex. in l. si post mortem, in §. fi. ff. de bonor. possess. contra tab. dicentem ad literam, quòd præteritus non expectatur, quòdque non est curandum quum institutus semel admissus est, aliorum beneficio, an ipsi petant, necne.

Secundò ad idem est text. in l. illud, in §. fin. ff. eo. ubi institutus pariter ex persona posthumi præteriti, non dum nati, bon. pos. contra tab. habet, & eam intentat.

Tertiò probatur in l. nonnunquam. ff. de leg. præst. ubi præterito omittente bon. pos. contra tab. institutus eum intentauit.

Quartò facit tex. in l. 1. in §. fi. ff. si tabu. testa. nul. exta. ubi filius in potestate præteritus fuit, emancipatus uerò exhæredatus, & is breuiter illius beneficio, admissus ad bon. pos. unde liberi ab intestato, regulariter competens et, cui etiam datur contra tab. §. rectè. ea. l. & no. in tubr. infra unde lib. & idem habetur quoq; in l. fi. ff. de lib. & posthum.

Quintò facit tex. in l. si duo. ff. de lega. præst. ubi si filius in potestate præteritus sit, & emancipatus institutus, edictum ab eo, qui est in potestate, commissum intelligitur, ratione præteritionis.

Sextò facit, nam cùm ipse institutus, beneficio præteriti, bono. pos. contra tabu. habeat, ex quo secun. tab. intentari non poterat, coarctari non debet, nec astringi ad expectandum ipsum præteritum, ut ex d. l. si post mortem. in fi. colligi posse uidetur.

Septimò, quia si intentando bon. poss. contra tab. præterito præiudicium non fit, d. l. nonnunquam ff. de lega. præst. non est ratio, qua debeat expectari, argum. in l. in creditore. ff. de euict.

Octauò, quia quemadmodum institutus admittit secundum tabu. præterito agente, ita eo omittente, admitti debebit ad contra tabul. d. l. illud, in fin.

Nonò, quia iniquum esset, si non admitteretur, ex quo beneficium transmissionis perderet, nec maiorem consequeretur portionem, in minori institutus, cum tamen æquitate prætoris, bo. pos. inuenta sit. l. 2. ff. de bon. pos. le. tabu. §. quos autem, Insti. de bo. pos.

Decimò & ultimò, quia beneficium hoc habet institutus à lege, ut in iuribus s. alleg. præterito tamen edictum aperiente, ergo immediatè, ita ut aliud necessarium non sit, ergo nec expectabitur quòd ipse incipiat, & est simile in l. 1. ubi Bar. in h. ff. de compen.

Barto. autem sensit contrarium in d. l. si post mortem, in 1. col. motus & ipse.

Quia testamentum filio præterito, omittẽte bo. pos. contra tab. & ipsum testamentum approbante, sine dubio ualebit, & sustinebitur, ergo donec ipse bon. pos. contra tabu. intentare põt, institutus non admittetur. l. filio præterito. ff. de iniust. testam.

Secundò ad idem facit bo.. ext. in l. a. in §. si sit consanguinea. ff. ad Tertul. quem inducit Saly. in l. uxoris abortu. C. de posthu. hæred. instit. ubi si quis ad successionem aliquam uocatur, alterius occasione, ipso non agente, perinde est, ac si uocatus non fuisset.

Vel sic probare dicas, dum inquit, si defuncto superstes sit soror, mater & pater, adoptatus, aut emancipatus, quòd mater consanguineam sororem expectare debebit, nunquid uelit adire hereditatem, necne, quoniam ea adeunte, mater quoque admittetur, patre excluso, aliàs autem repudiante cum patre, quasi cognata, & in hoc moram patietur (subiicit) quòniam non

ante

ante bo. pos. accipiet, q̃ pater petat, ut idem in casu nostro, pari rõne concludamus, institutum sic, præteritum expectare debere.

Tertiò facit tex. in l. Papinianus, in prin. ff. de inoffi. test. ubi pater non intentat querelam cõtra testm̃ matris, in quo filius erat præteritus, præteritioq; eius loco exhæredationis. l. illud. §. ad testamenta fœminarum. ff. de bo. poss. con tra tab. si filius nolit, ergo nec institutus hic, p̃terito repugnante, ergo expectabitur.

Quartò, quia apertura edicti, est de iure prætorio, quod in æquitate fundatum est. l. quod si Ephesi. ff. de eo quod cer. lo. d. l. si post mortẽ. in fi. ff. de bon. po. contra tab. melius in l. illud. in §. fi. ff. eo. & in §. quus autem, Insti. de bo. pos. æquitas autem non dictat aperiri, nisi incipiat præteritus, qm̃ impugnatur uoluntas defuncti, ne oĩa legata soluantur, sed piunctis psonis tm̃, & ut institutus maiorem portionem consequatur, ut supra dictum est in 1. q. ergo.

Quintò, quia in dubio fauere semper debemus testamento, quod etiam iuridicum est, & à ratione non alienum. l. uel negare. ff. quemadm. testã. ape. & in hoc uertitur publicum interesse, ut ibidem, & in l. filium. in §. omnibus. ff. de leg. præst. per quem tex. direbat alibi Alex. in l. 1. in §. substituere, in 2. col. ff. de uulg. & pup. substi. q̃ hac ratione, quamuis per auth. ex causa. C. de lib. præte. legata conseruentur coniunctis personis, non tamen conseruantur impugnanti testamentum.

Verùm sumus in dubio, quia præteritus testamentum posset approbare, & tunc dari secũ. tab. ergo non debet aperiri edictum, ut det con tra tab. & subuertatur.

Sextò, quia uidemus, q̃ institutus non potest bon. pos. secun. tab. intentare, nisi donec, & quo usque intentetur bon. poss. contra tab. l. 2. §. expectandi. ff. de bo. pos. secundum tab. ergo nec eam pariter intentabit, quam habet beneficio p̃teriti, nisi ipse prius agat & experiatur.

Septimò & ultimò cõsonat, quia propriè actum facti designare uidetur, qđ ubiq; dicit, in materia, instituto edictum aperiri, ex quo aliàs bo. pos. est iuris. l. 3. §. bonorum. ff. de bo. poss. ergo intelligemus ut supra, quòd ipse incipiat, quòdq; non possit aliter ipse institutus agere.

Tu breuiter à prima opin. non recede, prçter missis distinctionibus Docto. qm̃ intelligo in casu magis dubio, iuxta not. in l. quod Labeo. ff. de Carb. edic. quando scilicet beneficio præteriti institutus uult admitti ad bo. pos. contra tab. nec præteritus, medio tempore, testm̃ approbauerit, qm̃ tunc dubitationem non haberet. d. l. filio præterito. ff. de iniust. test.

Considerando amplius, q̃ omne uitium per approbationem expurgatum sit, ut signanter p̃ no. hic, & in l. is qui. ff. de leg. præst. inquit Bal. ĩ l. in suis, in repe. in 9. col. ff. de lib. & posthum. etiam quòd approbatio uerbalis fuerit, nec aliquid datum, uel promissum, ex quo deficiebat solemnitas introducta fauore liberorum, cui renunciari potuit, secundum Bar. in l. non dubiũ. C. de testa. & in l. 1. in §. si filius, in principio. ff. de lega. tertio.

Imò quòd hac ratione, testamentum potuit in alienum arbitrium tacitè conferri, quod pro limitatione obserua. l. illa institutio. ff. de hę. ĩst.

Vel dic, quòd approbari non possit, ut in sequen. articulo.

Et tenendo sic, ex adductis supra facilè 9ria dilui poterunt, & maximè primum, qm̃ ut idem Bar. respondet in d. l. si post mortem, i. ut alii filii instituti teneantur præstare legata, sed nõ ut non possint contra tabulare testm̃, ad effectum consequendi uirilem portionem ipsius hæreditatis, aliàs beneficium, indultũ à lege, eisdẽ posset auferri, non dicendum. l. fi. ff. de pac.

Sed contra, de l. nonnunquã, etiam supra al. leg. ff. de leg. p̃st. ubi præterito omittente cõtra tab. conuertitur in secun. tab.

Sol. id fortè est, quia in minori portione nõ erat hæres scriptus. Posset etiam ad d. l. filio, respondere, q̃ speciale sit, eo casu, libertatis fauore. ex quo legatorum tantũ, & simpliciter quidẽ, mentionem fecisset.

Item & ultimò, q̃ omisit de facto, non q̃ de iure sit expectandus, instituto, cui edictum aptum est, agere uolente.

Non obst. scđm, quia, ut idem Bar. dicit in lo co palle, tenenteq; eõem hic sequunt, ille text. loquitur in casu, qñ alicui beneficiũ cõpetit ex facto alterius, non à lege, ipso iure, ut hic.

Vel & aliter responde, quòd l. expectatur con sanguinea soror à matre, ne ipsa à patre eo iure excludatur, ut in ea. l. in §. obiicitur, in casu nostro haud considerabile.

Vel & aliter, q̃ ratio d. §. fi sit consanguinea, est, quia non potest quis plus iuris in aliũ transferre, quàm ipse habeat. l. traditio. ff. de acq. rer. do. aliena penitus à casu præsenti.

Non obst. tertium, quia plana est responsio, id speciali rõne dici, qm̃ non competebat querela patri, nomine suo, sed filii, cuius etiam erat iniuria, ut ibi. & in l. filius. ff. de inof. testamen.

Idcirco non mirum est, si ipse non agit inuito filio, sed hic bo. pos. nomine proprio compe tit, ergo longè diuersa ratio.

Cui rñsioni posset, ut p Doct. disputantes articulũ, replicari, q̃ & hic institutus bo. pos. cõ. tab. intentat beneficio p̃teriti, & ipso uolẽte, & malè, qm̃ hoc ipsum est, de quo dubitamus, & qm̃ nullibi legimus, uolẽte p̃terito, agi cõtra ta. sicuti uolente filio, querela, in dictis iuribus.

Non obst. igitur quartũ, quia imò æqtas dictat, ex quo bo. pos. secun. tab. intentare nõ poterat, nec consequi quod intendebat, quamuis in consequentiã impugnari defuncti uolũtas ui deatur,

deatur, quod non debet esse in consideratione. l. 1. ff. de authori. tuto. l. si quis nec causam. ff. si cer. pet. & maximè, quia concurrit maior æquitas hoc casu, quòd agat, & uoluntas defuncti impugnetur, quàm quòd expectet; nec sibi ad dictum effectum, edictum aperiatur. l. diuus. ff. de in integ. rest. cum uulg.

Vel dic, quòd hac ratione nec præteritus deberet posse agere, & tamen agit.

Non obst. quintum, quia antecedens uerum est, sed consequens falsum, quòd simus ĩ dubio, ut iura præalleg. indicant, quòdq; præteritus possit approbare testm̃, quia non est uerum, nec uerisimile. l. cum de indebito. ff. de prob. & ut infra, in ult. q. ergo nec in casu, quod sit testamento, ea ratione, fauendum. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerb. oblig.

Non obst. sextum, quia eodem modo pariter tolli potest, & dici, assumptum uerũ esse, sed non quod idem sit propterea in contra tabu. dicendum, quõ iura superius inducta obstant, & refragantur, eoq; magis, quia præterito postea non agente contra tab. in sec. tab. conuertetur, intẽtata ab instituto, cui iam edictum præteritus aperuerat. d. l. nonnunquam. ff. de lega. præst. & supra dictum est sæpius.

Non obst. septimum & ultimum, quia nec id uerum est, ex quo immediatè quod filius præteritus est, instituto aperitur edictum, ut in d. iuribus, ergo non actũ facti desiderat, ut ipse prius agat, & sic arg. fallaciam habet, & ita est trãseundum. aliàs bo. pos. non transmitteretur, instituto moriente, si præteritus esset expectandus, & malè, ac contra tex. in d. l. illud, in d. §. fi.

Nihilominus ad iura principalia in materia facientia, & pro communi alleg. ĩ. aduertẽdum est, quia non uidentur eã probare, maximè tex. in d. l. si post mortem, ex quo dici posset, præteritum ibi, cœpisse contratabulare testamẽtum, quamuis prosequutus iudicium non fuerit, ut Doct. aiunt, adhuc articulum disputantes hic, post gl. in l. 3. in §. si quis ex liberis. ff. de bono. possess. contra tab. & ibi Bar. etiam sentit.

Sed diuinatio est, & intellectus, iudicio meo, ratione carens.

Nec ad idem obstat, ut subiiciunt, quod uerbũ accipiant, positum in §. fi. hoc innuat, quia uerum est, quõ subiecta materia pateretur, sed non patitur, ut ostensum est supra, ergo.

Dicunt etiam, & pertinacius, quod imò dictio quoque, in d. §. fi. & copula &, in d. §. si quis ex liberis, non aliud indicare uidentur, & rursum malè, quõ id est solùm ad denotandum, dari cõtra tab. nedum præterito, quõ ipse agere uellet, uerùm & instituto, sed non, quod eo omittente, intentari non possit, ad effectum prædictum.

Non obst. etiam, si ad text. in d. l. illud, in fin. diceretur, quòd speciali ratione loquatur, in casu, de quo ibi; quia hoc idem esse non potest, cum sint omnimodò expectandi, qui per bon. pos. contra tab. uenire possunt, priusquam secundum tabu. intentetur. d. l. 2. d. §. expectandi. ff. de bono. poss. secundum tab. ideo beneficio præteriti, ad contra tab. admitti debet, ut supra, & sic intelligemus, quod decisio ipsius, sit potius fundata in dispositione iuris cõis, quã specialis, ut edictum aperiatur instituto; non solũ à præterito nato, uerùm etiam nascituro d. l. 1. ff. de reg. iu. cum simil. in cæteris non est difficultas, igitur transeo.

51 Sextò quæritur, quid si institutus † uellet bo. pos. intentare in damnum ipsius præteriti. sine disputatione dicunt Doct. supra dicta limitantes, & bene, non posse, per tex. in l. ita tñ, in §. qui rogatus, & ibi no. ff. ad Trebel. ubi rogatus est quis restituere hæreditatem filio emancipato præterito, qui licèt possit bono. pos. contra tab. intentare, cogit tñ institutum adire, & restituere, ergo beneficio præteriti, non habebit ipse eã, qua præteritus fideicommisso priuetur. l. amicissimos, in fi. ff. de excus. tut.

52 Septimò quæritur, an filius † præteritus possit approbare testm̃, ita ut instituto non det bo. pos. secundum tab. nec ei edictum aperiatur. cõis *. conclusio est, quod non, ex pluribusq; probatur.

Et primò, per text. in d. l. si post mortem. in d. §. fi. ff. de bon. poss. contra tab. ubi à lege propter præteritum tamen instituto aperitur edictum, ergo nõ debet posse claudi, & in præiudicium instituti testamentum approbari, quo minus habeat (ut diximus) bono. pos. contra tab. cle. ne Romani, de elec. c. cũ inferior, de maio. & obe. l. nam magistratus. ff. de arb.

Ad idem & scd'ò facit tex. in §. siue igitur, in Auth. ut cum de ap. cog. ubi præteritione filii, testm̃ rumpitur, siue bon. pos. contra tab. intentauerit, siue non, possuntq; instituti uenire ab intestato æquis portionibus.

Tertiò facit text. clarior de iure, ubi legitur, testm̃ non ualere, in quo filius reperitur præteritus, Insti. de exhær. lib. in prin.

Quartò facit tex. in l. non putauit, in §. fin. ff. de bo. pos. contra tab. ubi aperto edicto filio instituto, agit contra tab. & portionem consequitur, non in qua scriptus fuerat, sed uirilẽ ab intestato.

Quintò facit, nã quõ actus est nullus defectu solẽnitatis substantialis, consensu partium ualidari non potest. l. prolatam. C. de sent. sed hic actus nullus est, ex quo filius non fuerat institutus, siue nominatim exhæredatus. l. 2. §. inter cætera. ff. de lib. & posthum. ergo consensu filii præteriti approbari non poterit, & est argu. in l. 2. C. communia utr. iudi. & in l. Paulus, in §. patroni. ff. de bo. lib.

Sextò, quia sic ultima uoluntas uideretur ex alieno arbitrio pendere contra tex. in l. captatorias, & in l. illa institutio. ff. de hær. inst.

Septimò & ultimò, quia si testamentum posset

possct approbari, auferretur ius, quæsitum filio immediatè, à lege, per edicti apertionē, absque facto suo, adhuc non dicendum. l. fina. ff. de pac. l. id quod nostrum. ff. de reg. iur.

Octauò tamen potest ex alio quoque istud ipsum suaderi, quia si potest testamentū approbari hoc casu, à principio nullum, reconualesceret, & tñ hoc est falsum, quia si tractu temporis reconualescere non potest, puta qa uiuo patre filius præteritus moriatur, ut dicitur Instit. de exhęred. lib. in princ. quem text. induximus etiā supra, multo minus reconualescet per approbationem ipsius filii.

Sed tñ Bar. tenuit contrarium, in l. filio pręterito, in 11. col. aliàs nu. 27. ff. de iniust. testam. & clarius in l. 1. in §. si filius, in princ. ff. de lega. 3. motus & ipse bona ratione, considerando solēnitatem hanc, ꝙ filius instituatur, uel exhæredetur, aliàs præteritus sit, in ipsius fauorem inductam fuisse à lege, ergo congruit, consentaneūque est, ipsi posse renunciari, per approbationē. l. pe. C. de pac. idq; etiam & clarius in l. non dubium. C. de testamen. per not. hic, & in d. l. filio præterito.

Secundò probatur per tex. in l. non putauit, in §. si quis sua manu. ff. de bo. pos. contra tabu. ubi si quis sua manu se exhæredem scripserit, à bon. poss. summouetur, quia ritè facta est, aliàs non, ex quo haberetur loco præteritionis, ut ī ea. l. in §. non quęuis, ergo & hic, per testamenti approbationem.

Tertiò probatur per tex. in d. l. filio præterito, ubi si abstinuit se præteritus à bonis patris, testamentum, quod præteritione erat nullum, reconualescit, & uoluntas testatoris ex bono & æquo tuetur inquit text. ergo multò magis approbatione.

Quartò probatur per tex. in l. nonnunquam. ff. de leg. præst. ubi ferè idem est casus.

Quintò probat̄ p tex. in l. 2. in §. si sit, proximo articulo etiam alleg. ff. ad Tertul. ubi uocatus ad successionem, alterius occasione, habet̄ perinde, ac si uocatus non fuisset, illo utente iure suo, cuius occasione uocatus est.

Sextò, quia hoc beneficium, quod habeat bono. po. contra tab. est sibi à lege, siue à Prætore, qui uiua uox legis est. l. nam & ipsum ius. ff. de iusti. & iu. indultum, quod in ipsum inuitū, non confertur. l. inuito. ff. de reg. iu. l. hoc iure. §. nō potest. ff. de donat.

Et si sibi præiudicauit, approbando testamentum, multo magis debuit potuisse ꝑiudicare instituto. Considerātes ēt publicè interesse, testm̄ conseruari. l. uel negare. ff. quēad. testa. ap. & qđ utilitas publica priuatæ est ꝑferenda. l. unica, §. fi. C. de caduc. tol.

Et qđ si ꝑteritus intentaret bo. pos. ꝫ tab. instituto præiudicaret, ergo & approbādo testm̄; & quia sufficere sibi debet, qđ possit intentare bo. pos. sec. tab. & est arg. in l. nonnunq̄. ff. de le. pst. ubi si posthumus non nascatur, ūel iā natus omittat bo. pos. contra tab. q̄ competebat etiam instituto, conuertitur in secundum tab.

Septimò & ultimò, quia sic iudicium defuncti. i. uoluntatem. l. 3. ff. de mil. testa. probasse uidetur, quasi præteriri promeruerit. ita in simili dicitur in l. Papinianus, in §. si conditioni, & ibi Odof. col. 2. ff. de inof. test. ubi pater instituit sibi extraneum hæredem, filium uerò exhæredauit, cui dari decem ab hærede iussit, q̄ exhęredatus accepit, inquit I. C. iudicium defuncti agnouisse, usq; adeo, ut à querela excludat̄. & ad idē dr̄ alibi, qđ si legata soluant̄ ab hærede, uel promittant̄, Falcidia amplius detrahi non poterit, qa uoluntas testatoris tacitè approbata uidebitur. l. fi. C. ad legem Falc. ergo multo magis poterit approbari expressè.

Et ita transeundum esset, tñ 1. opi. defendenda est, ut supra dictis ꝯueniat, quā ipsemet Bar. & sic sibi ipsi ꝫrius, tenuit pariter, in l. si qñ. in §. & generaliter. C. de inof. test.

Nec obst. adducta pro alia parte, qa primum non est uerum, considerando, ut s̄. formam, à lege inductam fuisse, & quidē fauore publico, cui renunciari non pōt. l. ius publicū. ff. de pac. d. l. īter cętera. ff. de li. & posth. c. si diligēti. de fo. ꝯp.

Et minus secundum, qa termini non sunt pares, eoq; casu forma seruata uidebit̄, hic non, cū fateatur filius, se præteritum à patre, noluisseq; ab eo institui, uel exhæredari.

Nō obst. tertium, quia ex dispositione legis reconualescit, nō filii facto, & approbatione, & sic argu. non ꝓcedit, qm̄ dolus ēt tacitè remitti pōt, & tñ expressè id ipsum prohibitum est à lege. l. si unus. §. illud. ff. de pac.

Non obst. quartum, quia alio respectu fortè id procedit, ut legata præstentur, non ut contra tab. tollatur instituto.

Non obst. quintū, qa posset dici, hoc solo leue esse, & parū facere ad propositū, q̄uis multa scribant Doc. hic, quos non refero, uerū esse eo casu, & illo pariter, si bo. pos. ꝫ tab. intētet ꝑteritus, qm̄ uirilē portionē ꝯsequet̄ institutus, ut s̄. sed nō ut approbare testm̄ possit in ꝑiudiciū ipsius, ex quo sic iure suo ēt ꝓpriè uti nō dicetur.

Non obst. sextum, qa ꝯtunditur per tex. in d. l. inter cętera, & in l. 1. ff. de iniu. test. uel arg. formaliter respōdendo, dicas, beneficium esse, forma legis non seruata, qđ & si amitti possit tacitè, repudiari tñ expressè non pōt per approbationem testamenti, ut supra, & in simili faciunt, quæ habentur in l. 1. C. qui admi.

Non obst. septimum & ultimum, quia sic filius esset etiam supra legem, dictu absurdissimum, d. cle. ne Romani, cum simil. de elect. & ita communis defensata est.

Nihilominus si contrarium tenere uelles, posses ad primum, secūdum, tertiū, & quartū, q

tendunt ad idem dicere, quòd locum sibi uendicant, casu quo præteritus testamentum non approbasset.

Ad quintum uerò, quòd principaliter fauore filii præteriti id inductum est, secundariò autem reipub. nec attendendum. l. 1. §. ius publicũ. ff. de iust. & iu. §. sed & maior. Inst. de his, q sunt sui uel alie. iur. ergo per approbationem debuit potuisse testamentum ualidari.

Nec ad idem facit text. in d. §. patroni. quia in generali renunciatione loquitur, non speciali, ut hic.

Ad sextum, quòd id esse non potest, ex prouisione testatoris, legis autem sic, secundum Barto. in d. l. filio præterito, in pen. col. ff. de iniust. testamen.

Ad septimum & ultimum denique, quòd instituto erat acquisitum reuocabiliter, & quodammodo sub conditione, nisi testamentum approbaretur, ergo debuit posse etiam eidem approbatione auferri, ut in d. l. fi. not.

Et hoc ipsum solida ratione probo, nã quando apud legislatorem contingit de aliquo dubitari, omni alio casu terminorum habilitas psupponitur. l. qui testamento. ff. de testa. c. 1. de æta. & qual. in 6. modò dubitatur in d. l. filio præterito. ff. de iniust. testamẽ. an aliquo casu olim & hodie bon. pos. sit necessaria, & respondetur qđ sic, ergo præsupponitur quòd testamentum possit approbari à filio preterito, quia de iure ciuili erat nullũ, aliquod uerò de iure ptorio, ideo bon. pos. necessaria est, ut per Bart. in l. certum. infra unde legi.

Non obst. octauum, quod ego adducebam, quia per approbationem reconualescit de æquitate prætoria. d. l. filio præterito.

Et hæc disputationis gratia dicta sint, quoniam aliàs à communi opinio. ut supra, non est discedendum.

Octauò quæritur, retenta (ut dixi) negatiua, & sic communi, q approbari non possit, nec in-
53 stituto præiudicari, an hoc † uerum sit indistinctè. Dicunt Doct. q non, quòdq; approbari saltem poterit, de equitate pretoria, super qua fundata est decisio d. l. filio præterito. quod ego arbitror, uerum minimè esse, & intelligi, dummodò euersum non sit, per bon. poss. contra tabul. quam habet etiam institutus, beneficio præteriti, aliàs restrictio maxima foret ad illam legem, & iura in 6. q. supra inducta, ad saturitatem probant, quæ non repeto. Cogita.

54 Nonò quæritur, an saltem possit † approbari, in præiudicium exhæredati.

Dicunt prædicti, q non, per text. in l. 1. in §. fi. ff. si tab. testa. nullæ exta. qui hoc ipsum, iudicio meo, non probat, dicens tñ, si filius emancipatus exhæredatus sit, aliusq; in ptãte præteritus, q illum petentẽ bo. pos. unde liberi, ex quo testm̃ nullum erat, præteritione, uetabit Prætor usque ad dimidiam, perinde, ac si pater nullas reliquisset tabulas: sed non, q testm̃ approbari non possit, & maximè, ut ibi inquit glo. quia si testm̃ ualuisset, exhæredatus egisset quærela, p habita prius bon. pos. gratia litis agnoscendæ. ideo, & rursum, cogita.

55 Decimò & ultimò, quæritur, † nunquid approbari possit, in pñiudicium successorii edicti. teneo ego (q enim in iure dicendi nullum, & in bon. poss. contra tabu. locum habeat succes. edictum, cõiter tenetur in rub. infra de suc. edi.) sine disputatione, negatiuam partem, quia pñudicaretur sequentibus in gradu, & malè. l. q suprstitis, & ibi Bar. in fi. ff. de acq. hæ. & faciũt, quæ dicta sunt supra approbari similiter non posse, ut instituto præiudicium pariter fiat.

Glo. nominatim.] habet tres partes, prout re uera tres remouet obiectiones, quæ ad tex. fieri possent, ut in ea, ex qua tñ habes in prin. perplexitatem maximam, dum dicit, q olim, & hodie, poterat, & potest, posthumus nominatim exhæredari, & olim inter cæteros, ideo pl. nius, quã
56 faciant Doct. ac clarius, tu declara, † & supple, ius antiquissimum ftorum fuisse, ius antiquum quod mediam iuris prudẽtiam uocamus, ius nouum Codicis, postremoq; nouissimum, Authẽticorum, ut in simili not. in l. ex hoc iure. ff. de iusti. & iu. & in l. si id quod. ff. de condi. inde: & Insti. de bon. pos. in princ & per Bar. in l. 1. in 2. col. ff. ad leg. Iuli. de ui publ. & in l. si constante matrime. 1. ff. solu. matr. bo. tex. in §. sed quia. Insti. de legi. agna. suc.

57 De † iure antiquissimo ftorum, ad propositum, licebat posthumos inter cæteros exhæredare, quam formã docet glo. in ver. cæteros. Instit. de exhæred. lib. in princ. quamuis exemplũ primum non placeat, qm̃ incertum esset tunc, quia exheredatus esset, & propterea fortè non ualeret. l. 2. ff. de lib. & posthu. l. duo sunt Titii. ff. de test. tu. usq; adeo, ut fm̃ iis solidius, vno, vel pluribus institutis, cæteros exheredandos esse his uerbis, Cæteri exhæredes sunto. & ita intelligat glo. nostra hic, dum secundo loco dicit, licèt olim aliter &c.

De media aũt iuris prudentia, i. de iure antiquo, & de iure nouo Cod. pariter nominatim exhæredatio erat necessaria, fieriq; sic omo debebat, quo nulla et fiebat differentia ubi id inter posthumos, & iam natos. l. 3. §. nominatim. ff. de inin. rup. irritoq; test. & hic in text. nr̃o legitur.

De iure uerò nouissimo, nullo mõ, authẽ nõ licet. C. de lib. pte. & in corp. vñ sumit, qm̃ nullã cãm ingratitudinis et cõmittere põt, qua debeat exhæredari, & si licta et legib. hic alleg. facilèq dẽ intelligi põt, & pulcherrimo exẽplo cõprobari, Tectũ cuiusdam, q eni à patre iniustè exhæredatum; ex quo infans erat, iniuriamq; offendere non potuerat, ire D. Augustus iussit in bona paterna, eaq; ratione, (author est Vale. Maxi.) paternum

ternum nomen abrogari. & ideo ut inquit glo. in l.apud antiquos.C.de fur.& in l.1.C.de accu sa.dictumque est etiam supra, in euidentialibus unum uerbum,distingue tempora & concorda bis scripturas.

Sed aduertendum est,quia in tex. l.si quis in suo.§.legis.C.de inof.testa.ius nouum est, & ta men uult non potuisse posthumum exhaeredari. quia satis crudele est eum existimari ingratum,qui non sentit. & pugnat cum l.fi.ad fi. C. de lib.praete.dum in ea dicitur nominatim exhaeredari debere,& cum lege nostra,vbi etiam hoc idem praesupponitur,& hanc contrarietatem d. duarum legum maximè perpendunt Doctor. & insolutam relinquunt,asserentes,curandum nō esse,quoniā satis est,nobis liquere de iure Authenticorum exhaeredari non posse, ratione s. dicta,& ut in §.aliud quoq; capitulum. & in §. causas,in Auth.ut cum de ap.co. quod iudicio meo,tantum est dicere, quantum contrarietatē ipsam fateri,& malè,nec uerisimile.l.omnium. C.de testa.c.1.de consti.in 6.

Ideo alii dicunt,& secundò,posse sic solui,& omnia concordari,q decisio l.si quis in suo, loquatur respectu querelae,ut posthumo exhaeredatio non noceat, quia si nascetur (ut dicebam supra) querela subleuabitur, sin autem testamē tum conseruabitur, & maximè quia exhaeredatio facta fuerat à matre odio mariti, quod filio nocere non debet,ut ibi dicunt * omnes. d.l.si. autem,quo ad hoc,ut testm̄ debitam habeat formam,& ne eo nato rumpatur.

Quae sol.licèt non dicatur,colligitur ex not. per Paul.de Cast.in d.§.legis. sentientem post Raph.Cum.& ante alios quidem hic, dictam cō trarietatem, & supra tactum est etiam aliqualiter,in not.

Sed nouissimè aduertendum puto, quia haec esse uidentur contra generalitatem dictarum legum,& praecipuè,quia in d.§.legis. continetur eam, quam de hoc in suis quaestionibus Iulius Paulus scripserat,deletam fuisse.

Accedat etiam,quòd ipsius legis ratio generalis est,ita ut uix talem patiatur interpretationem,quòdq; utrobiq; hoc expressum aliàs fuisset.l.unica.§.sin autem. C.de cad.tol.

Et propterea fortè responderi potest, ut gl. in d.l.fi.in fi.q licèt l.si quis i suo. sit ordine anterior,compositione tñ est posterior , quamuis eiusdem Iustiniani.patet, quia illa data est Kal. Septemb.lex uerò,si quis in suo,11.Kal.Octob. ut in antiquis exemplaribus continetur.

Et in simili,ita respondet gl. in Auth.de nup. in prin.in uer.maioris,& Bar.in l.qui se patris, in 2.col.C.unde lib.& est argu.in l.nec enim. ff. de sol.& in l.2.in §.si prius.& ibi no.ff.de uulg. & pup.subst.& uideri ad idem potest, in l.cū le ge. quae est post auth.presbyteros. C. de epis.& cle.& nihilominus per eam corrigitur, quae est ante,aliter ut praedictorum cōcordia stare nullo modo possit.

Verùm & adhuc malè,qm̄ sic omnino non debebit posthumus nominatim exhaeredari,d. iure (ut dicebatur supra)& plus quòd imò etiam compositione d.l.si quis in suo,fuit anterior ta cta 11.Kal.Octob.l.fi.uerò 15.Kalen.Decemb. Illa Decio Coss.ista,Lampadio & Oreste Coss. quicquid dicatur.

Qua de re,posset & tertiò dici, hoc superadditum fuisse,habito respectu ad ius nouissimū, arg.in l.asse toto.ff.de haer.instit.& in authen. si quis in aliquo.C.de eden.sed quo modo potuit ad ius nouissimum referre id,si adhuc nō erat. arg.in l.si putator.ff.ad legem Aquil.Bar.in l.1. ff.de cond.ex le.

Vnde & quartò dici potest,q tex.in l.fin.loquatur de rigore,in l.uerò,si quis in suo,de aequitate,qua interdum recedimus à reg.iuris communis.l.eoem ferro.§.q maximos.ubi gl. ff.de publ & uect.quod tñ ibi non dicitur, ut in d.iuribus.ergo nec nos dicemus.l.si seruum. §.non dixit praetor.ff.de acq.haere.nisi replicetur, dici in illis uerbis, hoc iniquum iudicantes.

Quinto & ultimo loco solue,q d.l.si quis in suo,non est contraria d.l.qm̄ loquitur in praeteritione matris facta odio mariti, quae licèt loco exhaeredationis habeatur, ut infra, & in l.illud,in §.ad testamenta foeminarum.ff.de bono. pos.contra tab. non tamen est propriè exhaeredatio.l.non distinguemus.§.cum quidā. iuncta gloss.ff.de arbit.l.si maritus.§.legis Iuliae, & ibi Bar.ff.ad legem Iul.de ad. ex quo suos haeredes non habet,d.§.ad testamēta foeminarum, & exhaeredare aliàs est filio auferre, quod suum est, ut in l.in suis.ff.de li.& posthu.ubi aliàs bo. maternorum filius dominus non est, ergo.

Alii dicunt,quod in d.§.legis,non prohibet, infantem,seu posthumum exhaeredari simpliciter,sed pp ingratitudinē.& sic non 5rias d.l. fi.

Quibus adhuc non est acquiescendū, ex quo exhaeredatio non alia de causa fit uerisimiliter, nisi praetextu ingratitudinis. auth.non licet. C. de lib.pte.& in corp.unde sumit. ergo ctro ibi prohibet ēt ne simpliciter fiat,& maximè, quia erat facta odio mariti,& non pp ingratitudinē. itaq; cogitandum est, quia non facilè contrarium istud solui potest.

Simpliciter ēt transeundū esset in hac 1 parte gl.quo ad id,q olim (ut sup.diximus) posthumus inter caeteros poterat exhaeredari, & nihilominus est adhuc paulisper aduertendū, qm̄ in posthumis masculis forte non est uerū,sed in foeminis tm̄.§.sed foeminini quidē sexus. §. sed, ptor,Insti.de exhaer.lib.d.l.fi. C.de lib.ptaete.

Vel dic,q imò nominatim ēt posthumi potuerant exhaeredari,ut in d locis legitur,sed non aliter inter caeteros, nisi eis aliquid relictū fuisset,ne uiderentur pretéritę p obliuionē,ut ibi,

Vltimò dum dicit, inter posthumum & iam natum hodie nullam esse differentiam, mouent aliqui difficultatem, quod imò differant ualde, sed non relero, quoniam glo. intellexit quo ad hoc, ut nominatim exhæredentur, aut instituantur, ne aliàs præteriti testamentum rumpant, colligiturq; ex legibus, in ea alle. & ut latius dictum est supra.

In ea glo. ibi, Item no. habes & secundò prin
58 cipaliter, quod nec institutus, nec exhæredatus; † si ritè exhæredatus est, bono. pos. 5 tab. intentare potest, nec ab re, quoniam datur solum præterito, ut in iuribus in ipsa alleg. ex quibus declaratur etiam quando ritè, id est solemniter. l. nõ putauit, §. non quæuis. ff. de bon. poss. contra tabu. facta esse dicatur, non solum scilicet, ut in ea adhuc dicitur, si purè (quare enim illud requirat, rationem assignat Iuriscon. in l. sub conditione ff. de bo. pos. contra tab. ibi, certo enim iudicio liberi à successione parentum remouendi sunt) & ab omni gradu facta sit, quæ duo sunt magis substantialia.

Verùm etiam nominatim, ut supra, & ab hæreditate quidem, nõ autem à re certa, & ultimo loco cum causa & clarius, quàm alibi, in l. 3. in §. filius. ubi glo. magistra, in uerbo, ante hæredis. ff. de lib. & posthu. & ab omni gradu dixi, quia si ab uno prætereretur, puta institutionis, ab alio uerò exhæredaretur, exempli gratia substitutionis, primòque gradu, hæredes decederent post mortem testatoris, hæreditate non adita, ut subiicit, bon. poss. proculdubio contra tab. intentaret, per quam in effectu, hæreditatem ad se aduocaret, in tantum, ut exhæredatio etiam à secundo gradu, nihil operetur, ex quo scripti in eo ipsam obtinere non possunt. l. non putauit. §. à primo. ff. de bon. poss. contra tab. ubi casus clarus, cui tamen contrariari multum uidetur text. in d. l. 3. in §. fi. ff. de lib. & posthu.

Nisi respondeamus, quòd loquatur in filio in potestate, præterito, cuius præteritio, reddit primum gradum omni iure nullum. l. 1. ff. de in
* iust. test. & est * communis opi. ut ibidem Doct. testantur, & in l. filio præterito. ff. eo. tex. autem in d. §. à primo, in filio emancipato, in quo non eadem est ratio, nec primus gradus, per præteritionem nullus, maximè de iure ciuili, quo erat incognitus. §. emancipati. Insti. de hær. quæ ab intest. defer. igitur nec mirum, si isto casu filius bo pos. contra tab. intentat, & ad se (ut diximus) hæreditatem aduocat, quæ potuit uersari in primo gradu tanquàm ualido, illo uerò non, cum omni iure esset nullus. & in hac parte, subtilis est, & difficilis.

Sed ad materiam quæritur, quid si filius à primo gradu è contra exhæredatus sit, à secũdo uerò præteritus, inquit text. alibi in d. l. non putauit, in §. 1. ff. eo. quòd si primo gradu pariter scripti hæredes, bon pos. non petierint, intellige secun. tab. quia ut dixi, à primo gradu non præteritus, sed exhæredatus erat, aliàs obstaret decisio l. a. §. expectandi. ff. de bo. pos. sec. tab. poterit ipse contra tab. accipere.

Verùm aduerte, quia per hoc, quod dicit gl. oportere exhæredationem ritè factam esse, ut exhæredato detur bon. pos. contra tab. de institutione autem nihil, cum tamen amborum men
59 tio facta fuerit, inferre uidetur, † hoc idem in institutione necessarium non esse, uulga. l. cum prætor. ff. de iud. c. nonne. de præsump. ita ut minus solẽniter institutus, eam non habeat, quẽadmodum si solemniter Institutus fuisset.

Dicunt Docto. nescio quid, ut per eos.

. Ego uerò aliud, quòd imò hoc ex glo. rò inferatur, quodq; istud non sentiat, sed solùm exhæredationem dixerit, quia in eo maior solẽnitas desideratur, ut supra, & in d. §. filius. & ideo reg. d. l. cum prætor, locum non habet, quã cadẽ est rõ in his, quæ excluduntur, & quæ simili modo eloeutione includuntur, ut ibi not. & in l. si quis seruo. C. de fur.

60 Et si dubitaretur inde, quare est † si exhæredatio, uel etiam institutio, minus solemniter facta fuisset, quod hi bo. pos. contra tab. haberent.

Responde, quia perinde est, ac si neutra facta fuisset. l. quotiens. ff. qui satisd. cog. d. l. non putauit. d. §. non quæuis. ff. de bo. pos. contra tab. sed si neutra facta fuisset, filius reperiretur præteritus. l. quidam. C. de fideicom. §. sed fœminini quidem sexus. Insti. de exhær. lib. l. omnimodo. C. de inof. test. filius autem præteritus habet bo no. pos. contra tab. l. 1. ff. eo. ergo.

Sed quæro (de exhæredatione enim minus solemni non est dubium, quæ nominatim fieri debet) quando quis minus solemniter institutus dicatur. Docto. exemplificant, & benè, quando ei, eo iure, res propria relicta est, in qua etiã pater usumfructum habeat, & bene. l. scimus. in prin. C. de inof. testa. l. suus quoque. & utrobiq; no. ff. de hær. insti. & in euiden. addit is declaratum est aliter, & latius.

Verùm contra de l. fi. ff. de lib. & posthu. ubi exhæredatio nulla est. & tamen exhæredatus nõ habebat bo. pos. contra tab. Dicunt Scribẽ. hic, quòd non erat ibi nulla ex defectu solemnitatis, sed præteritione alterius filii, in potestate tunc existentis, quod pro singulari limitatione est obseruandum, ad dictum gloss. si uerum est, quoniam habemus reg. generalem, quòd exhæredatio nulla non impedit bon. pos. contra tab. d. §. non quæuis. sed exhæredatio in d. §. fin. fuit nulla, ergo.

Nec officit, quòd dicat, agentem nihil agere, quia non negat propterea, quod sibi non detur.

Et minus exemplum, de quo in d. §. non quæuis; quia exempla reg. non restringunt. §. hactenus. Insti. de gradi.

Tu breuiter ab ipsa limitatione nõ discedas,
his

bis non obſt. quoniam imò in d. §. non quæuis, reſtringitur reg. ex quo aliàs refragaretur deciſio d.l.ſi. nec poteſt in aliis, quàm in exemplificato, uerificari, arg. in d.l.3. ff. de libe. & poſthu.

Violatioq; eſt maxima dicere, quòd in d.l.ſi. dicit contra tabu. ex quo ſenſus eſt, nihil agere, id eſt bo. poſ. contra tab. nullo modo intentari poſſe, quia exhæredatio nulla eſt, præteritione alterius filii, cuius beneficio conſequitur portionem in bonis defuncti, ſed non bo. poſ. contra tabu. ad differentiam inſtituti, de quo latè ſupra, In glo. Cogita.

Et dum conflictantur inuicem Docto. d.l.3. incip. & ſi pepercerit. ff. de lib. & poſthu. adhuc in glo. hic allega. non probare, quòdq; uoluerit allegare tex. in §. ſi. ea. l. & quòd eidem denique contrariatur ualde alius in l. non putauit, in §. à primo, concorda & declara, ut ſupra.

Vel dic, (ut ſubiiciunt poſtea) quòd uoluit allegare potius d.l. & ſi pepercerit, in fin. princ. in uer. purè, quod tamen non placet, quia purè dixit ibi, & non ſub conditione, non facta graduum mentione, ut in d. §. & ſic prima reſtitutio melior, & concordia cum d.l. non putauit, ac declaratio uera, ut ſupra.

Additio.

Dum gloſſ. hic dicit, exhæredari purè debere declara ſic & exemplifica, filium meum exhæredo, quia ſi diceretur, quiſquis mihi hæres erit, filius meus exhæres eſto, uitioſa foret exhæredatio, & pro præterito haberetur, ex quo conditionalis eſt. d.l. & ſi pepercerit.

Item dum dicit ab omnibus gradibus exhæredari debere, exemplifica ſic filium meum exhæredo, & Seium mihi hæredem inſtituo, & ſi hæres non erit, ei ſubſtituo Caium, & ſi Caius hæres non erit, Sempronius ſit hæres. uel & aliter ut in d.l.3. in §. ante hæredis inſtitutionem. ff. eodem.

Vltimò exemplifica, ſi ab uno tantum gradu exhæredatus ſit, quod poterit agere contra ſequentem, omittente primo bon. poſ. ſecundum tab. & bo. poſſ. uti præteritus contra tab. intentare hoc modo, inſtituo mihi Seium, filius meus exhæres eſto, & ſi Seius hæres non erit, Caius ſit hæres. l. non putauit. in §. 1. hic in ea. glo. alleg. ff. de bo. poſ. contra tab.

Modò pro complemento huius partis, & tunc

61 ſum quæritur, notabiliſq; eſt inueſtigatio, †quare eſt, quòd prætor prouiderit de remedio præteritis, & inſtitutis, & tamen non prouidit exhæredatis.

Cui difficultati reſpondent Docto. & dicunt id fuiſſe, quia pater exhæredando filium, minus delinquit, quàm prætereundo, quandoquidem forma in teſtamento, requiſita à lege, ſeruetur. l. inter cætera. ff. de lib. & poſthu. uſque adeo, ut Prætor, qui æquitate mouetur. l. quod ſi Epheſi. ff. de eo quod cer. lo. l. æquiſſimum. ff. de bo. po. ſecun. tabu. ſolum prouiderit præteritis, & non exhæredatis.

Quæ ratio non eſt tuta, ut alii dicunt, quoniam cum inſtituto, beneficio præteriti, concedatur bon. poſſ. contra tab. non poteſt dici, delictum in eo conſiderari poſſe.

Et dato quòd conſideretur è cõtra, maius eſt peccatum in faciendo, quàm in omittendo. l. ſi mora. ff. ſol. mat. & bene, etiam ea alio, quia ex hæredato omnimodo fit maior iniuria, quàm præterito. l. maximum uitium. C. de lib. præter. l. 2. l. Titia. ff. de inof. teſt. & in ſpecie per Alexan. in conſi. 145. incip. circa, in 3. col. in 2. uol.

Et ſi replicaretur, quòd imò genere pœnæ, peccat plus quis prætereundo, quàm exhæredando, quoniam primo caſu teſtamentum eſt nullum ipſo iure, ſecundo autem non, niſi rumpatur per querelam.

Reſpondeo, argum. fallaciam habere, quoniam (ut diximus) teſtamentum peccat in forma, ut filius inſtituatur, uel exhæredetur, non quòd genere pœnæ, plus uno modo peccetur, quàm alio.

Prædicti igitur aliter dicunt, & ſecundo, quòd non prouidit exhæredato, quia habebat querelam, & ſic non fuit neceſſarium, præterito autem ſic: quoniam remedio carebat, & ſenſit Iuriſcõ. in l. non putauit, in prin. ff. de bo. poſ. contra tabu. & in l. ſi poſt mortem, in §. exhæredati. ff. eo.

Nec iſta tuta eſt, quoniam magis, ueteris iuris confirmandi gratia, bono. poſ. ab eo inuenta eſt, ut Inſti. de bo. poſ. in prin. & quia cõcludit, habito reſpectu ſolùm ad emancipatum præteritum. §. emancipatos. Inſti. eod. tit. non ad filium in poteſtate, ſimiliter præteritum uel inſtitutũ, cui beneficio præteriti prouidit de remedio bono. poſ. contra tab. uel ſecun. tabu. ſi ſimpliciter inſtitutus ſit, & nihilominus iure ciuili ſatis ſibi prouiſum fuerat.

Qua de re, & tertiò dicendum eſt, hoc non alia ratione factum fuiſſe, niſi iſta, quia prouiderat exhæredato minus ſolemniter, ut bon. poſſ. contra tab. haberet. d.l. non putauit. §. non quæuis. ff. de bon. poſſ. contra tab. & bon. poſ. gratia litis agnoſcendæ, ſi etiam prius emãcipatus fuiſ ſet. l. poſthumus. §. ſi. l. Papinianus. §. 1. ff. de inoffic. teſtamen.

Nec iſta tuta eſt, quia non ſequitur, quòd non debuerit etiam prouidere exhæredato ſimpliciter.

Et propterea quartò dici poteſt, quòd idcirco non prouiderit, quia exhæredatio odioſa eſt ſui natura. l. cum quidam. ff. de lib. & poſthu.

Nec iſta placet, quia præteritio etiam huiuſmodi eſſe uidetur.

Niſi replicetur, quòd illa iſta eſt odioſior, ſicuti querela, longè magis, quàm contra tab. bo. poſſ. ſecundum Bart. in l. poſt legatum. in §. ſunt qui putant. ff. de his quib. ut indi. & eſt uerum.

ſed

ſed alia ratione, non tenenda: quoniam hoc ſtãte, nec eidem prouideri de querela debuiſſet, & tamen prouiſum eſt, toto titulo ff. de inofficioſo teſtamento.

Niſi replicetur, quod imò debuit prouideri, quia à patre, quaſi non ſanę mentis fuerit, ſic teſtamentum ordinatum eſt. l. 2. l. 4. & 5. §. fin. ff. de inoffi. teſta.

Vnde quinta eſt, non prouidiſſe, quia nititur æquitate, ut dictum fuit præalleg. l. qđ ſi Epheſi. ff. de eo quod cer. lo. l. æquiſsimum. ff. de bo. poſ. ſecundum tab. quæ non patitur, filio, lædenti patrem, & ſacrilego, cum patria poteſtas etiã ſacra ſit, de remedio prouideri. l. 1. §. ius publicum. ff. de iuſti. & iu. l. nam ciuium. ff. de his qui ſunt ſui uel alie. iu. l. filiusfamilias. §. ſecundum uulgarem. ff. de leg. 1. tradit Bald. in l. poſt mortem, in 1. lect. in 2. col. ff. de adop.

Et ſi diceretur, ut proximè, quòd hac ratione nec ius ciuile debuiſſet prouidere ſibi de q̃rela.

Replicabo falſum eſſe, cum æquitate haud nitatur, ſicuti prætorium, & ut dixi, quia plerũque fit ſine cauſa. d. l. 4. ff. de inof. teſta.

Sexta poteſt etiam aſsignari, quòd non prouiderit, quia habetur pro mortuo. l. 1. §. ſi pater. primo, ff. de coniung. cum emanci. lib. ſi maximè teſtamentum ſit, aditione hæreditatis, confirmatum, l. ſi ſeruus communis Mæuii & caſtrẽſis peculii, in fi. ff. de ſtip. ſer. declarat Bal. in l. pater filium, in 5. col. in rep. ff. de inof. teſt.

Verùm ſi mortuus fuiſſet, eidem non prouidiſſet Prætor, quia mors omnia ſoluit. §. deinceps. in auth. de nup. ergo. ſed hac ratione attenta, nec de querela debuiſſet ſibi prouideri.

Septima & ultima, quia nonnũquam euenit, ut patri ſuccedat ex perſona nepotis. l. qui in aliena. §. interdum. ff. de acq. hær.

Vel reiectis omnibus, ab illa Iuriſcon. non diſcedas, in d. l. ſi poſt mortem. & in d. l. non putauit, ut ſupra, quoniam facilè etiam à morſibus ibi factis defendi poteſt.

In ea. glo. in fin. colligitur, ꝙ nec præteritus
62 aliquando bono. poſ. contra tabul. intentat, † ſi præteritio pro exhæredatione habeatur, ut puta in teſtamentis fœminarum. l. illud. §. ad teſtamenta fœminarum. ff. de bon. poſ. contra tab. & dictum eſt incidenter ſupra ſæpius, & nõ ab re, quia fœminæ ſuos non habent hæredes, nec in poteſtate, ut ibi dicit tex. §. ſui. Inſtit. de hæred. qual. & diff. & in §. fœminæ, de adopt. eod. lib. & de materia etiam in l. 3. ubi Bar. C. de inof. teſt. & in §. mater, Iuſti. de exhær. lib. & ſi non habet contra tab. non habebit etiam unde lib. l. fi. C. de ſu. & leg. & ut in rub. infra unde lib. l. 1. §. rectè. ff. ſi tab. teſta. nullæ exta. no. in l. 1. ſupra qui admi. ad bo. poſ. nec in teſtamentis prædictis competet conſequenter Carb. edictum, ad ſimilitudinem iſtius inuentum. l. de bonis, & ibi Barto. in prin. ff. de Carb. edi. & idem in præteritione matris paſsiuè, ꝙ ſcilicet exhæredationis loco haberi debet. l. cum filium, ubi tex. unicus. C. de inoffic. teſtamen. & idem in præteritione militis, ſcienter facta. l. Paulus. §. fi. ff. de bon. lib. l. ſicut. C. de teſtamen. mil. l. ſi quis. & utrobique Barto. C. de liber. præte.

Sed ad rationem redeundo, uideretur dicendum contrarium, ſeu ꝙ uera non ſit: quoniam emancipato datur bon. poſ. contra tab. & tamen emancipatus non eſt ſuus, quia ſuitas eſt de iure ciuili. d. §. ſui. Inſti. de hær. qual. & diff. eoque emancipatus incognitus penitus. §. emancipatos. Inſti. de bon. poſ.

Sol. facilis eſt ſecundum Docto. poſt Bar. tamen in d. §. ad teſtamenta. ſi dixerimus, ꝙ licèt emancipatus non ſit ſuus, reputatur tamẽ ſuus, ſeu fingitur, ex quo talis uerè eſſe non poteſt. §. & cum de teſtamentis, Inſti. de bo. poſ. §. emancipati, in fi. de hær. quæ ab inteſt. defe. eo. lib. l. meminimus. in princ. C. de legi. hære. d. §. ad teſtamenta, & eſt argu. in l. filio quem pater. ff. de lib. & poſthu.

Nec obſt. ſi diceretur, aliud eſſe, quem fore talem, aliud uerò, quòd habeatur ꝓ tali. l. ſi maritus. §. legis Iuliæ. & ibi not. ff. ad legem Iul. de adult. quia replicabitur, id ipſum procedere in his, quæ ſunt facti, non iuris, ut in d. loco notat̃, ſed quòd ſuus ſit, & reputetur ſuus, iuris eſt, ut etiam exhæredatus, & ꝙ pro exhæredato habeatur, ut ſupra, ergo.

Vel dic, ut dicit glo. ibidem, in uerbo, nõ habent, ſuum intelligi largè, ideſt talem, cui detur bon. poſſ. ſi igitur pro exhæredatione habet̃, ut finiamus, nec datur contra tab. quod etiam Bar. hic firmat, in 2. oppo. ſequitur neceſſariò, quòd habebit querelam. l. non putauit. in princip. ff. de bono. poſſeſſ. contra tab. & eſt arg. optimum in l. 3. in §. ſi quis ex liberis, ibi, ad quid bonum &c. ff. eodem.

Poteſt etiam dici, quòd præteritio matris, exhæredatio ſit, ſiue pro exhæredatione habeat̃, ſecundum Bar. in l. in ſuis. ff. de lib. & poſthu. quẽ referunt hic, & ſequuntur Doctor. & in l. pater filium, nu. 5. ff. de inof. teſt. & in l. 3. nu. 1. C. eo. quia in ea non eſt dare continuationem dominii, ut in patre, per illum tex.

Quæ ratio difficultatem non reſoluit: qm̃ ſi legem non haberemus, ita à matre filius præteritus eſt, ut à patre. quamuis in ea dominii continuatio non ſit ut in patre, conſiderabilis. l. 4. §. totiens. ff. de dam. infec. ea de re ſubiiciunt, dici aliter debere, quòd hoc ſit potius, quia in teſtamento matris non eſt data certa forma à lege, ut filius inſtituatur, uel nominatim exhæredet̃, ſed in teſtamento patris tantùm. l. cum prætor. ff. de iudic. l. quod in rerum. §. ſi quis poſt. ff. de leg. 1. & eſt uerum.

Nihilominus rectè intuenti, hoc non ex alio eſt, niſi propter ſuitatem, & ſic una ab alia pendet,

det,

det, imò plus, quòd nisi esset suitas & patria potestas, quæ maximè necessaria sunt, ut supra, & Instit. de exhær. lib. in prin. ita matri, sicuti patri, forma prædicta, data esse uideretur à lege. & nõ nihil dictum fuit etiam supra.

63 Sed ad materiam quæritur, quid hodie. † Angel. in l. 1. supra eo. & in l. 1. ij. de Carbo. edic. & Rom. hic, tenuerunt partem affirmatiuam, ꝙ in testamento matris, detur bon. pos. contra tabu. moti potissimùm, quia nec hodie eius præteritio, habetur loco exhæredationis. §. aliud quoque capitulum. in Auth. ut cum de ap. co. Oldr. pulchrè consi. 40. ergo dabitur contra tabu. ut in testamento patris, & à cessante ratione legis, conclusio uerissima esse uidetur. l. adigere. §. quamuis. ff. de iur. patr. c. cum cessante. de app. uel & melius, ut alii dicunt, quia correcta fuerit. l. 1. ff. de legi. tu.

Secundò, quia facta æquiparatione duorum casuum à iure antiquo, si noua superueniat lex, & corrigat unum, intelligitur etiam aliud sine dubio correxisse. l. si quis seruo. C. de furt. tradit Bar. in l. Marcellus. ff. ad Treb. & Alex. in l. emancipata, in glo. fi. supra qui admi. sed de iure antiquo, ius dicendi nullum, & contra tab. erãt æquiparata, hodieq; introductum, ut testamentum fœminarum, nullum dici possit, ergo & cõtra tabulãri.

Tertiò, quia materia limitatoria est, quando mater sine causa præterit filium, tali casu, ꝓ exhæredatione non haberi, cũ causa autem sic, ergò extensio, fieri poterit de uno casu, ad alium. ita Bart. in l. si constante, in 9. q. primæ par. prin. ff. sol. matrimo. sed ius antiquum quo ad ius dicendi nullum, limitatum est, ergo & quo ad bono. possess. contra tabu. & breuiter ita commu-
* niter * tenetur.

Nihilominus contrarium etiam, quod aliqui hic quoque tenuerunt, & in d. l. in suis, in fin. ff. de lib. & posthu. suaderi ex pluribus potest.

Et primò, quia in d. § aliud quoque capitulũ, iuncto §. si autem hæc omnia, solùm reperitur limitatum ius dicendi nullum, ergo quò ad bon. pos. contra tab. iura remanent incorrecta. l. sancimus. C. de testamen. l. præcipimus. C. de ap. & maximè, quia nulla lex dicit, dari bonorum possess. contra tab. l. si seruum. §. non dixit Prætor. ff. de acquiren. hæredit. l. si uerò. §. de uiro. ff. solùto matrimo.

Secundò, quia esto, quòd eodem iure, quo datur ius dicendi nullum, detur etiam bono. poss. contra tab. l. 1. in princ. ff. de bo. poss. contra tab. tradit Bar. in l. si post mortem, in §. fi. ff. eo. attamen hoc idem in liberis, & quidem in successione paterna, intelligitur, ergo non in materna.

Tertiò facit doctr. Bald. in l. fin. in 4. col. infra unde legi. ad propositum ualde, dicentis quidẽ, ꝙ quamuis hodie, linea paterna & materna exæquata sit, quò ad remedia ciuilia, non tñ e: equata est, quo ad prætoria.

Et hinc utilitas disputationis resultat, quia si testamentum, nullum dicitur, legata non conseruantur in eo relicta, si uerò agatur contra tabul. sic. l. si duo. l. is qui. ff. de leg. præst. illudque perpetuò durat, illud autem ad tps, ut no. in authẽ. ex causa. C. de lib. præte. & sensit glo. seq. ubi etiam statim dicetur.

Tu breuiter disputationis gratia, hanc tene, & dic, communem ex prædictis ueram non esse, & nouissimè, quia facta ista æquiparatione, daretur etiam hodie bono. pos. unde lib. l. 1. §. rectè. ff. si tabu. testa. nul. exta. dicendum minimè, ut in rubr. infra unde libe. nec t. considerando ad idem, correctionem iuris antiqui, sui natura, odiosam esse, & nunquam induci, nisi expressè, ut sic eidem derogetur, minus, quàm sit possibile. l. 1. C. de inof. dot. l. fi. in princ. C. de indic. uid. tol. tradit Bar. in l. 1. in 1. col. C. quæ sit lon. consue. & in l. fine. ff. de iu. patr. aliàs etiam per arg. à contrario sensu induceretur, & malè, c. cupientes. §. qđ si per uiginti. de elect. in 6. & latè no. in l. 1. ff. de offi. eius.

Nec obst. adducta in contrarium, primò ꝙ correcta ratione legis, intelligitur correcta lex, quia respondent Docto. tenentes hanc partem, non esse uerum, cum sit à dicto penitus separata, nec ex separatis inferatur. l. Papinianus exuli. ff. de mino. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acq. poss. & malè, ac contra tex. in d. l. 1. de legi. tu. si maximè finalis sit, ut ibi, & hic, d. l. adigere. d. § quamuis. de iu. pat. & declarat in simili Bal. in c. licet de uitanda, in 2. col. de elect.

Imò quòd non est lex, nisi quæ ratione constit. l. quod dictum. ff. de pact. c. ratio. de præbẽ. c. consuetudo. 1. dist. tamen dici posset, ꝙ tunc maneat in authoritate fundata. l. liberos, ad fin. ff. de cap. dimin.

Secundò respondent, aliter arg. procedere, sed ꝙ illa non est uera ratio, ꝙ præteritio pro exhæredatione habeatur, ut in d. §. ad testaméta, & supra satis declaratum fuit.

Nec ista tuta uidetur, quoniam saltem est ratio rationis, & sufficiet, arg. in l. fi. C. de hær. instit. & in l. quamuis. ff. de preca. ꝙ præteritio, si habeatur loco exhæredationis, quòdque fœminæ, suos hæredes non habeant.

Tertiò respondent alii, reg. d. l. 1. fallere in casu isto, quoniam lex de ratione disponit, non è contra, ratio de lege, fuitq; limitatio. Bald. in c. 1. in §. & quia, in antepe. col. de his qui feu. dar. po. in usib. feudo. aliàs principale regularetur à suo accessorio, haud dicendum. l. quod per manus. ff. de iu. codic. c. quod in dubiis, de consec. eccl. uel alta. nec attenderetur, quod prius est in potentia, auditu (ut ibi inquit Baldus) absurdissimum.

Nec ista tuta uidetur adhuc, quidquid dictũ sit supra, quoniam imò ratio de lege disponit,

so iure,& tñ necessarium est, ꝙ para opponar, ergo pari ratione hic, testm̃ nullum erit, si dicetur, & in simili in l.pen.C.de suis & leg. ubi filius, ipso iure succedit matri,& tamen requirit aditio hæreditatis.

Ego breuiter, istis non obstantibus, à 1.opi. non recedo, ex supra dictis, quibus nõ facilè potest responderi, & nouissimè uidetur casus in l.1.ff.de bon.poss.contra tab.ubi bono.possess. contra tab.datur eo iure, eoq; ordine, quo uocantur liberi ad successionem de iure ciuili, ergo non ad ius dicendi nullum, ergo testamentum erat nullum ipso iure.

Et idem in l.fi.ubi casus clarus. ff.de liber.& posthu.& sentit Bar.in l.Gallus, in §.nunc de lege Velleia, ad fi.ff.de lib.& posthu.

Nec adducta in contrarium faciunt. Non primum, quoniam uerum non est, ꝙ fauore filiorum, id inductum sit, sed pro forma, ut institutio, uel exhæredatio, nominatim fiat. d.l.inter cætera.ff.de lib.& posthu. ergo forma prædicta non seruata, actus erit ipso iure nullus, etiam si filius nollet.l.cum hi.§.eam transactionem.ff. de transac.l.qui Romæ.§.Flauius.ff.de uerbo. obl.& maximè addas tu, quia respicit publicam utilitatem.l.testamenti factio.ff.de testam.l.uel negare.ff.quemadmo.test.ape.ita ut eidem, nec expressè, nec tacitè, possit renunciari, c.si diligenti.c.significasti.de fo.compe.l.ius publicũ.ff.de pactis.

Secundò respondent Doct.ꝙ non solùm fauore filii, sed etiam odio patris, id inductũ est, non seruantis formam traditam Insti.de exhæred.lib.in princ.& in d.l.inter cætera.

Idcirco regula locum non habet in casu nostro, intelligiturq; , ubi quid mero alicuius fauore inductum est.

Sed dubium facit, quia fauore filii introducta esse non potest, propter exhæredationẽ, sui natura odiosam.l.cum quidam.ff.de lib.& posthu.non etiam, ut direbatur, odio patris, ut Insti.de exher.lib.in prin.& est simile in Falcidia, Insti.eo.in princ.

Tertiò respondent aliter, ꝙ in casu nostro actus simpliciter annullatur, in cõtrariis autem non simpliciter, sed uolente illo, in cuius fauorem annullatur, quasi dicant, ꝙ ibi iura ulterius procedunt disponendo, iuxta not. in l.non dubium.C.de legi.

Sed replica, casum nostrum, hanc etiam interpretationem ꝓbabiliter pati posse, licèt actus, & testamentum, simpliciter annulletur.l.1.§.lex Falcidia.ff.ad legem Falc.

Vltimò responde, dato quòd assumptum uerum sit, & quidquid dictum fuerit supra, nõ officere, ut ipso uolente annulletur, quia si fauore filii id inductum est, quòd nullum sit, fauore et ipsius inductum erit, ipsum esse uullum, absq; eo ꝙ petatur.argu.in l.quæ sub conditione, in §.fin.ff.de condi.instit.quem text. ibi dicit not. Barto.& Bald.in l.quicunque, in prima colum. C.de ser.fug.

Non obst.secũdum, quia solo hoc uerbo tolli potest, ibi poni tempus pro tempore, euertat scilicet, id est euersum esse ostendat de facto.l.1.ff.de ser.c.ex multa, de noto.c.& si Christus, in fi.de iureiur.& est responsio not. qua tollẽ media quædam opin.dicentium, non esse testamentum effectualiter nullum, nisi factum hominis interueniat, ex quo tex.in loco prealle. uerbo antedicto euertat, usus est, quod etiam sensit glo.in l.ia qui in potestate.ff.de leg.præstan. & sic nullitas saltem allegari debebit, licèt non iudicialiter peti, argum.q; est in l. si adulterii cum incestu, in §.idem Pollioni.ff.ad legem Iuliam, de adulte.& in clem.appellanti, de appellat.& hoc modo tex.iste etiam ita intelligi põt.

Non obst.tertium, quia respondetur ex mente scribentium, id fortè esse, quia filius approbauerat testamentum. sed quoniam quæstio ardua est, & à supra dictis in gl.1.etiam pendens, hoc ipsum non firmo.

Et respondeo aliter, quòd si testamẽtum tueatur Prætor, ibi, ex bono & ęquo, necessariò sequitur, fuisse nullum.c.2.& ibi Io.Andr. ut lite pend.cuius theoricam extollit Abb. in c.proposuisti, de prob.

Vel & aliter, quòd non simpliciter dicit, si ꝓteritus, partem hæreditatis auocauerit.

Verùm etiam à fratribus, quod arguit omnimodo testamentum (ut dixi) nullum fuisse, ipsius filii auocantis præteritione, quia aliàs ab ipsis eam non auocasset.

Vel quòd arg.à contrario non sumitur ibi, ne sequatur legum correctio, de quibus supra, c.cupientes.§.qđ si per uiginti.de elect.in 6.& no.in l.1.ff.de offi.eius.

Non obst.quartum, quia multiplices lect. habet, nec potest, ut aiunt Docto.super eo fundamentũ fieri, iuxta doctr. Bar.in l.in ambiguo.ff. de reb.dub.& nimirum, quia communiter ignoratur, quod multipliciter exponitur, ignorantesq; , ut longè distantes, speculantur, secundum Bald.in l.1.in fi.supra de bon.poss.sec.tab. & in l.ne quidquam.in §.ubi decretum.in princip.ff.de offi.procon.& in l.precibus, in 7.col. C.de impub.& ali.subst.

Sed non placet, quia omnino communis tenenda est, nec ab ea discedendum.l.1.ff.de offi.quæsto.c.Capellanus, de feri.

Vel illa, quæ rub.conueniat, sub qua situatus sit.l.Imperatores.ff.de in di.adie.tradit Butr.in proœ.decret.in §.sanè.

Igitur aliter dicendum est, & uerius quidem, speciali ratione ibi dispositum fuisse, ut secundum testamẽtum ualeret, esto quòd in eo filius præteritus fuisset, propter alios uenientes ab intestato, qui in eo erant instituti.l.hac consultissima.

sultissima. §. si quis autem. C. de testam. & facit simile, quia si duo testamenta reperiantur, eodē die facta, quamuis propter incertitudinem neutrum eorum ualeat, fallit tamen si in altero ex his, uenientes ab intestato, instituti reperiant. Ita Barto. in l. 1. in §. non autem. ff. de bon. poss. secundum tabul.

Ad idem si in primo testamento hæres purè instituatur, & in secundo, sub conditione possibili, statim primum tollitur, si tamen sit de uenientibus ab intestato. l. cum in testamento, ubi gloss. ff. de iniust. testamen. quam sic declarat Bal. in c. sciscitatus. in 3. col. de rescrip.

Et fortè hac de re, institutus, non habens ex se bon. poss. contra tab. habet tamen beneficio præteriti. l. illud. §. fi. ff. de bono. possess. contra tab. quia scilicet reducit rem ad causam intestati, ut diximus in gloss. 1. latè, ergo ad propositum in contrarium erit dispositio iuris communis in cæteris. l. 1. ad municip. l. ius singulare. l. quod uerò contra. ff. de legi.

Cui sol. tamen obst. ualde tex. in d. l. filio præterito. & in l. posthumus. eo. tit. ubi in testamento, in quo filius fuerat præteritus, instituti erāt uenientes ab intestato, & tamen testamentum erat ipso iure nullum.

Vlterius hæc distinctio, à Iustiniano introducta est, in d. §. si quis autem. ergo ad eam non potuit habere respectum Iurisconsul. in d. l. si duobus, in præalleg. §. 1. qui fuit multò ante, ut in simil. not. in l. 1. in glo. constitutione. ff. de offic. eius.

Sed ad dicta iura possumus respōdere, quòd ibi non agebatur de primo testamento tollēdo, ut in d. l. si duobus. in d. §. 1. nec eadem æquitas suggerebat, ut testamentum ualeret, quemadmodum in d. §. 1.

Testamentum enim primum ibi erat perfectum, extraneo instituto, filio uerò exhæredato, secundum autem imperfectum, ex quo filius, fuerat in eo præteritus, nec seruata forma iuris, ut institueretur, uel exhæres fieret, de qua Institu. de exhæred. liber. & in l. inter cætera. allegat. sæpe, ff. de liber. & posthumis, quo casu ualere non debebat, & minus rumpere primum.

Nihilominus quia iuri, aut rationi, conuenire parum uidebatur, cum de uoluntate testatoris appareret, licèt in testamento minus solemni. l. fina. ff. de rebus eo. extraneum præferri uenientibus ab intestato, qui in prædicto secundo testamento erant instituti. l. cum auus. l. Publius. in fin. ff. de condit. & demonstrat. l. cum acutissimi. C. de fideicommiss. ualet, & primum rumpitur.

Cogita tamen, quia difficile contrarium est, & uelut insolubile reliquit Bart. in d. §. primo, in 2. colum.

Ad secundum autem dici potest, quòd Iurisconsi. id ipsum in genere cogitauit. l. qui iure militari. ff. de mili. testa. & in simili no. in d. l. 1. in glo. constitutione. ff. de offi. eius. & per Bart. in l. 1. ff. de condi. ex lege.

Vel & melius, quòd imò d. distinctio erat etiam de iure fforum in l. 2. ff. de iniust. testamē. declarata postea in d. §. si quis autem. & idē Bar. sensit in d. §. 1. in 1. col.

Vel secundum communiorem intellectum d. §. primi. Solue, ut hic per Doct. & latius in l. si filius, qui in potestate. ff. de lib. & posthum. & alios, in sequen. artic. referentes nouum intellectum, traditum aliàs Pisis, in publica disputatione, quem aliter nōn refero, quia dubitabilis est ualde, ut etiam ipsi postea dicunt, & ut finiamus. Et erit limitatio ad supra dicta, Prima.

Quòd licèt secundum communem opi. testamentum, in quo filius reperitur præteritus, nullum sit, absque eo, quòd dicatur nullum, ualebit tamen, si in eo instituti sint uenientes ab intestato. d. l. si duobus. d. §. 1. ff. de bon. pos. cōtra tab. & si oportuerit, dicetur etiam infra.

Non obst. quintum & ultimum, quia & in cōpensatione, quæ adducitur in simili, sunt opin. nec tex. hoc dicit, sed ipso iure fieri, sicuti hic, testamentum euerti.

Vel & melius, id esse respondeas, ut in locis ad idem alleg. no. quia si ius ipsum cōpensaret, non esset in hominis potestate, cui debito compensaretur. d. l. uerum. l. si quid. l. quod Labeo. ff. eo. haud considerabile hic.

Et ultimo loco, simile non esse bonum, quoniam in compensatione, non agitur de forma legis seruanda, ut hic, igitur & non ab re, si ibi oportet, ꝙ pars opponat, hic autem, ꝙ testamentum dicatur nullum, minimè.

Nihil facit etiam ad idem inductio d. l. pe. de su. & le. quia aditio, actus facti est, & requiritur necessariò. l. traditionibus. C. de pac. l. cum hæredes. ff. de acquir. poss.

Sed quòd filii præteritione, testamentum sit nullum, iuris, ergo non mirum, si ēt non requiritur, ꝙ ipsum nullum dicat, & ita tene.

Sed quæritur, quid si filius consensisset, ex-
65 pressè, † uel tacitè, præteriri. Valebitne testamentum? Doctor. aliqui, hic uidentur tenuisse, quòd sic, & omni quidem iure, eritque secunda

Limitatio ad supra dicta, & hoc potissimum, quia uolenti, & consentienti, non fit iniuria. l. 1. §. usque adeo. l. non solum. §. iniuriarum. ff. de iniu. l. cum donationis. C. de transac. tradit Bar. in l. cum seruus, ad fin. ff. de condi. ob cau.

Secundò per text. in l. non putauit, in §. si qs sua manu. ff. de bono. poss. contra tab. quem induximus etiam supra, licèt ad aliud, ubi si quis, sua manu se exhæredem scripserit, non habebit contra tab. qm̄ exhæredatio solemnis est, quasi

deatur, quod non debet esse in consideratione. l. 1. ff. de authori. tuto. l. si quia nec causam. ff. si cer. pet. & maximè, quia concurrit maior æquitas hoc casu, quòd agat, & uoluntas defuncti impugnetur, quàm quòd expectet; nec sibi ad dictum effectum, edictum aperiatur. l. diuus. ff. de in integ. rest. cum uulg.

Vel dic, quòd hac ratione nec præteritus deberet posse agere, & tamen agit.

Non obst. quintum, quia antecedens uerum est, sed consequens falsum, quòd sumus in dubio, ut iura præalleg. indicant, quòdq; præteritus possit approbare testm̃, quia non est uerum, nec uerisimile, l. cum de indebito. ff. de prob. & ut infra, in ult. q. ergo nec in casu, quod sit testamento, ea ratione, fauendum. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerb. oblig.

Non obst. sextum, quia eodem modo pariter tolli pot est, & dici, assumptum uerũ esse, sed non quod idem sit: propterea in contra tabu. dicendum, qm̃ iura superius inducta obstant, & refragantur, eoq; magis, quia præterito postea non agente contra tab. in sec. tab. conuertetur, intẽtata ab instituto, cui iam edictum præteritus aperuerat. d. l. nonnunquam. ff. de lega. præst. & supra dictum est sæpius.

Non obst. septimum & ultimum, quia nec id uerum est, ex quo immediatè quod filius præteritus est, instituto aperitur edictum, ut in d. iuribus, ergo non actũ facti desiderat, ut ipse prius agat, & sic arg. fallaciam habet, & ita est trãseundum. aliàs bo. pos. non transmitteretur, instituto moriente, si præteritus esset expectandus, & malè, ac contra tex. in d. l. illud, in d. §. fi.

Nihilominus ad iura principalia in materia facientia, & pro communi alleg. ã. aduertẽdum est, quia non uidentur eã probare, maximè tex. in d. l. si post mortem, ex quo dici posset, præteritum ibi, cœpisse contratabulare testamẽtum, quamuis prosequutus iudicium non fuerit, ut Doct. aiunt, adhuc articulum disputantes hic, post gl. in l. 3. in §. si quis ex liberis. ff. de bono. possess. contra tab. & ibi Bar. etiam sentit.

Sed diuinatio est, & intellectus, iudicio meo, ratione carens.

Nec ad idem obstat, ut subiiciunt, quod uerbũ accipiant, positum in §. fi. hoc innuat, quia uerum est, qñ subiecta materia pateretur, sed non patitur, ut ostensum est supra, ergo.

Dicunt etiam, & pertinacius, quod imò dictio quoque, in d. §. fi. & copula &, in d. §. si quis ex liberis, non aliud indicare uidentur, & rursum malè, qm̃ id est solùm ad denotandum, dari cõtra tab. nedum præterito, qñ ipse agere uellet, uerùm & instituto, sed non, quod eo omittente, intentari non possit, ad effectum prædictum.

Non obst. etiam, si ad text. in d. l. illud, in fin. diceretur, quòd speciali ratione loquatur, in casu, de quo ibi, quia hoc idem esse ann potest, cum sint omnimodò expectandi; qui per bon. pos. contra tab. uenire possunt, priusquam secundum tabu. intentetur. d. l. 2. d. §. expectandi. ff. de bono. poss. secundum tab. ideo beneficio præteriti, ad contra tab. admitti debet, ut supra, & sic intelligemus, quod decisio ipsius, sit potius fundata in dispositione iuris cõis, quã specialis, ut edictum aperiatur instituto; non solũ à præterito nato, uerùm etiam nascituro d. l. 1. ff. de reg. iu. cum simil. in cæteris non est difficultas; igitur transeo.

51 Sextò quæritur, quid si institutus † uellet bo. pos. intentare in damnum ipsius præteriti. sine disputatione dicunt Doct. supra dicta limitantes, & bene, non posse, p tex. in l. ita tñ, in § qui rogatus, & ibi no. ff. ad Trebel. ubi rogatus est quis restituere hæreditatem filio emancipato præterito, qui licèt possit bono. pos. contra tab. intentare, cogetñ institutum adire, & restituere, ergo beneficio præteriti, non habebit ipse eã, qua præteritus fideicommisso priuetur. l. amicissimos, in fi. ff. de excus. tut.

52 Septimò quæritur, an filius † præteritus possit approbare testm̃, ita ut instituto non det bo. pos. contra tab. nec ei edictum aperiatur. cõis * conclusio est, quod non, ex pluribusq; probatur.

Et primò, per text. in d. l. si post mortem. in d. §. fi. ff. de bon. poss. contra tab. ubi à lege propter præteritum tamen instituto aperitur edictum, ergo nõ debet posse claudi, & in præiudicium instituti testamentum approbari, quo mũ nus habeat (ut diximus) bono. pos. contra tab. cle. ne Romani, de elec. c. cũ inferior, de maio. & obe. l. nam magistratus. ff. de alb.

Ad idem & sedò facit tex. in §. sine igitur, in Auth. ut cum de ap. cog. ubi præteritione filii, testm̃ rumpitur, siue bon. pos. contra tab. intentauerit, siue non, possuntq; instituti uenire ab intestato æquis portionibus.

Tertiò facit text. clarior de iure, ubi legitur, testm̃ non ualere, in quo filius reperitur præteritus, Insti. de exhær. lib. in prin.

Quartò facit tex. in l. non putauit, in §. fin. ff. de bo. pos. contra tab. ubi aperto edicto filio instituto, agit contra tab. & portionem consequit, non in qua scriptus fuerat, sed uirilẽ ab intestato.

Quintò facit; nã qñ actus est nullus defectu solẽnitatis substantialis, consensu partium ualidari non potest. l. prolatam. C. de sent. sed hic actus nullus est, ex quo filius non fuerat institutus; siue nominatim exhæredatus. l. 1. l. inter cætera. ff. de lib. & posthum. ergo consensu filii præteriti approbari non poterit, & est argu. in l. 2. C. communia utr. iud. & in l. Paulus, in §. patroni. ff. de bo. lib.

Sextò, quia sic ultima uoluntas uideretur ex alieno arbitrio pendere contra tex. in l. captatorias, & in l. illa institutio. ff. de hær. inst.

Septimò & ultimò, quia si testamentum posset

possset approbari, auferretur ius, quæsitum filio immediatè, à lege, per edicti apertionẽ, absque facto suo, adhuc non dicendum. l. fina. ff. de pac. l. id quod nostrum. ff. de reg. iur.

Octauò tamen potest ex alio quoque istud ipsum suaderi, quia si potest testamentũ approbari hoc casu, à principio nullum, reconualesceret, & tñ hoc est falsum, quia si tractu temporis reconualescere non potest, puta qa nino patre filius præteritus moriatur, ut dicitur Instit. de exhered. lib. in princ. quem text. induximus etiã supra, multo minus reconualescet per approbationem ipsius filii.

Sed iñ Bar. tenuit contrarium, in l. filio præterito, in 1 t. col. aliàs nu. 37. ff. de iniust. testam. & clarius in l. 1. in §. si filius, in princ. ff. de lega. 3. motus & ipse bona ratione, considerando solẽnitatem hanc, q̃ filius instituatur, uel exhæredetur, aliàs præteritus sit, in ipsius fauorem inductam fuisse à lege, ergo congruit, consentaneũque est, ipsi posse renunciari, per approbationẽ. l. pe. C. de pac. idq; etiam & clarius in l. non dubium. C. de testamen. per not. hic, & in d. l. filio præterito.

Secundò probatur per tex. in l. non putauit, in §. si quis sua manu. ff. de bo. pos. contra tabu. ubi si quis sua manu se exhæredem scripserit, à bon. poss. summouetur, quia ritè facta est, aliàs non, ex quo haberetur loco præteritionis, ut ĩ ea. l. in §. non quęuis, ergo & hic, per testamenti approbationem.

Tertiò probatur per tex. in d. l. filio præterito, ubi si abstinuit se præteritus à bonis patris, testamentum, quod præteritione erat nullum, reconualescit, & uoluntas testatoris est bono & æquo tuetur inquit text. ergo multò magis approbatione.

Quartò probatur per tex. in l. nonnunquam. ff. de leg. præst. ubi ferè idem est casus.

Quintò probat̃ p tex. in l. 2. in §. si sit, proximo articulo etiam alleg. ff. ad Tertul. ubi uocatus ad successionem, alterius occasione, habeẽ perinde, ac si uocatus non fuisset, illo utente iure suo, cuius occasione uocatus est.

Sextò, quia hoc beneficium, quod habeat bono. po. contra tab. est sibi à lege, siue à Prætore, qui uiua uox legis est. l. nam & ipsum ius. ff. de iusti. & iu. indultum, quod in ipsum inuitũ, non confertur. l. inuito. ff. de reg. iu. l. hoc iure. §. nõ potest. ff. de donat.

Et si sibi præiudicauit, approbando testamentum, multo magis debuit potuisse pindicare instituto. Considerãtes ẽt publicè interesse, testm̃ conseruari. l. uel negare. ff. queãd. testa. ap. & qd̓ utilitas publica priuatæ est pferenda. l. unica, §. si. C. de caduc. tol.

Et qd̓ si pteritus intentaret bo. pos. ꝯ tab. instituto præiudicaret, ergo & approbãdo testm̃, & quia sufficere sibi debet, qd̓ possit intentare bo. pos. sec. tab. & est arg. in l. nonnunq̃. ff. de le. pst. ubi si posthumus non nascatur, uel iã natus omittat bo. pos. contra tab. q̃ competebat etiam instituto, conuertitur in secundum tab.

Septimò & ultimò, quia sic iudicium defuncti. i. uoluntatem. l. 3. ff. de mil. testa. probasse uidetur, quasi præteriri promeruerit. ita in simili dicitur in l. Papinianus, in §. si conditioni, & ibi Odof. col. 2. ff. de inof. test. ubi pater instituit sibi extraneum hæredem, filium uerò exhæredauit, cui dari decem ab hærede iussit, q̃ exhęredatus accepit, inquit I. C. iudicium defuncti agnouisse, usq; adeo, ut à querela excludat̃. & ad idẽ d̓r alibi, qd̓ si legata soluant̃ ab hærede, uel promittant̃, Falcidia amplius detrahi non poterit, qa uoluntas testatoris tacitè approbata uidebitur. l. si. C. ad legem Fal. ergo multo magis poterit approbari expressè.

Et ita transeundum esset, tñ t. opi. defendenda est, ut supra dictis ꝯueniat, quã ipsemet Bar. & sic sibi ipsi ꝯtrius, tenuit pariter, in l. si qñ. in §. & generaliter. C. de inof. test.

Nec obst. adducta pro alia parte, qa primum non est uerum, considerando, ut s̄. formam, à lege inductam fuisse, & quidẽ fauore publico, cui renunciari non pôt. l. ius publicũ. ff. de pac. d. l. ĩter cętera. ff. de li. & posth. c. si diligẽti. de fo. ꝯp.

Et minus secundum, qa termini non sunt pares, eoq; casu forma seruata uidebit̃, hic non, cũ fateatur filius, se præteritum à patre, noluisseq; ab eo institui, uel exhæredari.

Nõ obst. tertium, quia ex dispositione legis reconualescit, nõ filii facto, & approbatione, & sic argu. non ꝓcedit, qm̃ dolus ẽt tacitè remitti pôt, & tñ expressè id ipsum prohibitum est à lege. l. si unus. §. illud. ff. de pac.

Non obst. quartum, quia alio respectu fortè id procedit, ut legata præstentur, non ut contra tab. tollatur instituto.

Non obst. quintũ, qa posset dici, hoc solo leue esse, & parũ facere ad propositũ, quis multa scribant Doc. hic, quos non refero, uerũ esse eo casu, & illo pariter, si bo. pos. ꝯ tab. intẽtet pteritus, qm̃ uirilẽ portionẽ ꝯseque̓ institutus, vt s̄. sed nõ ut approbare testm̃ possit in pĩudiciũ ipsius, ex quo sic iure suo ẽt ꝓpriè uti nõ dicetur.

Non obst. sextum, qa ꝯtunditur per tex. in d. l. inter cętera, & in l. 1. ff. de iniu. test. uel arg. formaliter respõdendo, dicas, beneficium esse, forma legis non seruata, qd̓ & si amitti possit tacitè, repudiari tñ expressè non pôt per approbationem testamenti, ut supra, & in simili faciunt, quæ habentur in l. 1. C. qui admi.

Non obst. septimum & ultimum, quia sic filius esset etiam supra legem, dictu absurdissimum, d. cle. ne Romani, cum simil. de elect. & ita communis defensata est.

Nihilominus si contrarium tenere uelles, posses ad primum, secũdum, tertiũ, & quartũ, q̃

tendunt ad idem dicere, quòd locum sibi uendicant, casu quo præteritus testamentum non approbasset.

Ad quintum uerò, quòd principaliter fauore filii præteriti id inductum est, secundariò autem reipub. nec attendendum. l. 1. §. ius publicũ. ff. de iust. & iu. §. sed & maior. Inst. de his, q sunt sui uel alie. iur. ergo per approbationem debuit potuisse testamentum ualidari.

Nec ad idem facit text. in d. §. patroni. quia in generali renunciatione loquitur, non speciali, ut hic.

Ad sextum, quòd id esse non potest, ex prouisione testatoris, legis autem sic, secundum Barto. in d. l. filio præterito, in pen. col. ff. de in iust. testamen.

Ad septimum & ultimum denique, quòd instituto erat acquisitum reuocabiliter, & quodammodo sub conditione, nisi testamentum approbaretur, ergo debuit posse etiam eidem approbatione auferri, ut in d. l. fi. not.

Et hoc ipsum solida ratione probo, nã quando apud legislatorem contingit de aliquo dubitari, omni alio casu terminorum habilitas psupponitur. l. qui testamento. ff. de testa. c. 1. de æta. & qual. in 6. modò dubitatur in d. l. filio præterito. ff. de iniust. testamẽ. an aliquo casu olim & hodie bon. pos. sit necessaria, & respondetur qđ sic, ergo præsupponitur quòd testamentum possit approbari à filio preterito, quia de iure ciuili erat nullũ, aliquod uerò de iure ptorio, ideo bon. pos. necessaria est, ut per Bart. in l. certum. infra unde legi.

Non obst. octauum, quod ego adducebam, quia per approbationem reconualescit de æquitate prætoria. d. l. filio præterito.

Et hæc disputationis gratia dicta sint, quoniam aliàs à communi opinio. ut supra, non est discedendum.

Octauò quæritur, retenta (ut dixi) negatiua, & sic communi, q approbari non possit, nec in-
53 stituto præiudicari, an hoc † uerum sit indistinctè. Dicunt Doct. q non, quòdq; approbari saltem poterit, de equitate pretoria, super qua fundata est decisio d, l. filio præterito. quod ego arbitror, uerum minimè esse, & intelligi, dummodò euersum non sit, per bon. poss. contra tabul. quam habet etiam institutus, beneficio præteriti, aliàs restrictio maxima foret ad illam legem, & iura in 6. q. supra inducta, ad saturitatem probant, quæ non repeto. Cogita.

54 Nonò quæritur, an saltem possit † approbari, in præiudicium exhæredati.

Dicunt prædicti, q non, per text. in l. 1. in §. fi. ff. si tab. testa. nullæ exta. qui hoc ipsum, iudicio meo, non probat, dicens tñ, si filius emancipatus exhæredatus sit, aliusq; in prãte præteritus, q illum petentẽ bo. pos. unde liberi, ex quo testm̃ nullum erat, præteritione, tuebitur Prætor usque ad dimidiam, perinde, ac si pater nullas reliquisset tabulas: sed non, q testm̃ approbari non possit, & maximè, ut ibi inquit glo. quia si testm̃ ualuisset, exhæredatus egisset querela, p habita prius bon. pos. gratia, leria agnosceretur. ideo, & rursum, cogita.

55 Decimò & ultimò, quæritur, † nunquid approbari possit, in pīudicium successorii edicti. teneo ego (q enim in iure dicendi nullum, & in bon. poss. contra tabu. locum habeat succes. edictum, cõiter tenetur in rub. infra de suc. edi.) sine disputatione, negatiuam partem, quia pīudicatur sequentibus in gradu, & malè. l. q suppstitis, & ibi Bar. in fi. ff. de acq. hæ. & faciũt, quæ dicta sunt supra approbari similiter non posse, ut instituto præiudicium pariter fiat.

Glo. nominatim.] habet tres partes, prout re uera tres remouet obiectiones, quæ ad tex. fieri possent, ut in ea, ex qua tñ habes in prin. perplexitatem maximam, dum dicit, q olim, & hodie, poterat, & potest, posthumus nominatim exhæredari, & olim inter cæteros, ideo plenius, quã
56 faciant Doct. ac clarius, tu declara; † & supple, ius antiquissimum ptorum fuisse, ius antiquum quod mediam iuris prudẽtiam uocamus, ius nouum Codicis, postremoq; nouissimum, Authẽticorum, ut in simili not. in l. ex hoc iure. ff. de iusti. & iu. & in l. si id quod. ff. de condi. inde. & Insti. de bon. pos. in princ. & per Bar. in l. 1. in 1. col. ff. ad leg. Iuli. de ui publ. & in l. si constante matrim. ff. solu. matr. bo tex. in §. sed quia. Insti. de legi. agna. suc.

57 De † iure antiquissimo ptorum, ad propositum, licebat posthumos inter cæteros exhæredare, quam formã docet glo. in ver. cæteros. Instit. de exhæred. lib. in princ. quamuis exemplũ primum non placeat, qm̃ incertum esset tunc, quis exheredatus esset, & propterea fortè non ualeret. l. 2. ff. de lib. & posthu. l. duo sunt Titii. ff. de test. tutu. usq; adeo, ut ſm̃ eis solidius, vno vel pluribus institutis, cæteros exheredari docet his uerbis, Cæteri exhæredes sunto. & ita intelligẽ glo. nostra hic, dum secundo loco dicit, licèt olim aliter &c.

De media aũt iuris prudentia, i. de iure antiquo, & de iure nouo Cod. pariter nominatim exhæredatio erat necessaria, fieriq; sic oĩno debebat, quo nulla ẽt fiebat differentia inter posthumos, & iam natos. l. 3. §. nominatim. ff. de iniu. rup. irritoq; test. & hic in text. nr̃o legitur.

De iure uerò nouissimo, nullo mõ, auth. nõ licet. C. de lib. pte. & in corp. vñ sumit. qm̃ nullã cãm ingratitudinis ẽt cõmittere põt, qua dẽat exhæredari, & p dicta ex legib. hic alleg. facilèq dẽ intelligi põt, & pulcherrimo exẽplo cõprobari, Tectii cuiusdam, quem à patre iniustè exheredatum; ex quo infans erat: paternamq; ostendere non potuerat, ire D. Augustus infantem bona paterna, eaq; ratione (author est Vale. Maxi.) paternum

ternum nomen abrogari. & ideo ut inquit glo. in l.apud antiquos.C.de fur.& in l.1.C.de accu sa.dictumque est etiam supra, in euidentialibus uuum ueibum,distingue tempora & concorda bis scripturas.

Sed aduertendum est,quia in tex. l.si quis in suo.§. legis.C.de inof.testa.ius nouum est, & ta men uult non potuisse posthumum exhæredari. quia satis crudele est eum existimari ingratum,qui non sentit. & pugnat cum l.fi.ad fi. C. de lib.præte.dum in ea dicitur nominatim exhæredari debere,& cum lege nostra,vbi etiam hoc idem præsupponitur,& hanc contrarietatem d. duarum legum maximè perpenduut Doctor. & insolutam relinquunt,asserentes,curandum nō esse,quoniā satis est,nobis liquere de iure Authenticorum exhæredari non posse, ratione s. dicta,& ut in §.aliud quoq; capitulum. & in §. causas,in Auth.ut cum de ap.co. quod iudicio meo,tantum est dicere, quantum contrarietatē ipsam fateri,& malè,nec uerisimile.l.omnium. C.de testa.c.1.de consti.in 6.

Ideo alii dicunt,& secundò,posse sic solui,& omnia concordari,ꝙ decisio l.si quis in suo, lo quatur respectu querelæ,ut posthumo exhæredatio non noceat, quia si nascetur (ut dicebam supra) querela subleuabitur, sin autem testamē tum conseruabitur, & maximè quia exhæredatio facta fuerat à matre odio mariti, quod filio

* nocere non debet,ut ibi dicunt * omnes. d.l.si. autem,quo ad hoc,ut testm̄ debitam habeat for mam,& ne eo nato rumpatur.

Quæ sol.licèt non dicatur,colligitur ex not. per Paul.de Cast.in d.§.legis. sententem post Raph.Cum.& ante alios quidem hic,dictam cō trarietatem, & supra tactum est etiam aliqualiter,in not.

Sed nouissimè aduertendum puto, quia hæc esse uidentur contra generalitatem dictarum le gum,& præcipuè,quia in d.§.legis. continetur eam, quam de hoc in suis quæstionibus Iulius Paulus scripserat,deletam fuisse.

Accedat etiam,quòd ipsius legis ratio generalis est,ita ut uix talem patiatur interpretationem,quòdq; utrobiq; hoc expressum aliàs fuisset.l.unica. §.sin autem. C.de cad.tol.

Et propterea fortè respondeti potest, ut gl. in d.l.fi.in fi.ꝙ licèt l.si quis i suo. sit ordine an terior,compositione tñ est posterior, quamuis eiusdem Iustiniani.patet, quia illa data est Kal. Septemb.lex uerò,si quis in suo,1. Kal.Octob. ut in antiquis exemplaribus continetur.

Et in simili,ita respondet gl.in Auth.de nup. in priu.in uer.maioris,& Bar.in l.qui se patris, in 2.col.C.unde lib.& est argu.in l.nec enim. ff. de sol.& in l.2.in §.si prius.& ibi no.ff.de uulg. & pup.subst.& uideri ad idem potest, in l.eū le ge. quæ est post auth.presbyteros. C. de epis.& cle.& nihilominus per eam corrigitur, quæ est ante,taliter ut prædictorum cōcordia stare nul lo modo possit.

Verùm & adhuc malè,qm̄ sic omnino non debebit posthumus nominatim exhæredari,d. iure (ut dicebatur supra)& plus quòd imò etiam compositione d.l.si quis in suo,fuit anterior facta 1. Kal. Octob.l. fi. uerò 15.kalen.Dec:mb. Illa Decio Coss.ista,Lampadio & Orelle Coss. quicquid dicatur.

Qua de re,posset & tertiò dici, hoc superadditum fuisse,habito respectu ad ius nouissimū, arg.in l.asse toto.ff.de hær.instit.& in authen. si quis in aliquo.C.de eden.sed quo modo potuit ad ius nouissimum referre id,si adhuc nō erat, arg.in l.si putator.ff.ad legem Aquil.Bar.in l.1. ff.de coud.ex le.

Vnde & quartò dici potest,ꝙ tex.in l.fi.u. lo quatur de rigore,in l.uerò,si quis in suo,de æq tate,qua interdum recedimus à reg.iuris communis.l.cotem ferro.§.q maximos.ubi gl. ff.de publ & uect.quod tñ ibi non dicitur, ut in d.iu ribus.ergo nec nos dicemus.l.si seruum. §.non dixit prætor.ff.de acq.hære.nisi replicetur, dici in illis uerbis, hoc iniquum iudicautes.

Quinto & ultimo loco solue,ꝙ d.l.si quis in suo,non est contraria d.l.qm̄ loquitur in præteritione matris facta odio mariti, quæ licèt lo co exhæredationis habeatur, ut infra, & in l.illud,in §.ad testamenta fœminarum.ff.de bono. pos.contra tab. non tamen est proptiè exhæredatio.l.non distinguemus.§.cum quidā. iuncta gloss.ff.de arbit.l.si maritus.§.legis Iuliæ, & ibi Bar.ff.ad legem Iul.de ad. ex quo suos hæredes non habet.d.§.ad testamēta fœminarum, & exhæredare aliàs est filio auferre, quod suum est, ut in l.in suis.ff.de li.& posthu.ubi aliàs bo. ma ternorum filius dominus non est, ergo.

Alii dicunt, quod in d.§.legis,non prohibet, infantem,seu posthumum exhæredari simpliciter,sed pp ingratitudinē.& sic non ꝯriat d.l. fi.

Quibus adhuc non est acquiescendū, ex quo exhæredatio non alia de causa fit uerisimiliter, nisi prætextu ingratitudinis. auth.non licet. C. de lib.pte.& in corp.unde sumit. ergo cū ibi prohibeat ne simpliciter fiat,& maximè, quia erat facta odio mariti,& non pp ingratitudinē. itaq; cogitandum est, quia non facilè contrarium istud solui potest.

Simpliciter ēt transeundū esset in hac 1 parte gl.quo ad id,ꝙ olim (ut sup. diximus) posthumus inter cæteros poterat exhæredari, & nihilominus est adhuc paulisper aduertendū, qm̄ in posthumis masculis forte non est uerū,sed in fœminis tm̄.§.sed fœminini quidē sexus. §. sed ꝓtot,Insti.de exhær.lib.d.l.fi. C.de lib.pte.

Vel dic,ꝙ imò nominatim ēt posthumæ poterant exhæredari,ut in d locis legitur,sed non aliter inter cæteros, nisi eis aliquid relictū fuisset,ne uiderentur preteritę p obliuionē,ut ibi.

Vltimò dum dicit, inter posthumum & iam natum hodie nullam esse differentiam, monent aliqui difficultatem, ꝙ imò differant ualde, sed non relero, quoniam glo. intellexit quo ad hoc, ut nominatim exhæredentur, aut instituantur, ne aliàs præteriti testamentum rumpant, colligiturq; ex legibus, in ea alle. & ut latius dictum est supra.

In ea glo. ibi, Item no. habes & secundò ptincipaliter, ꝙ nec institutus, nec exhæredatus; † si
58 ritè exhæredatus est, bono. pos. ꝯ tab. intentare potest, nec ab re, quoniam datur solum præterito, ut in iuribus in ipsa alleg. ex quibus declaratur etiam quando ritè, id est solemniter. l. nō putauit, §. non quæuis. ff. de bon. poss. contra tabu. facta esse dicatur, non solum scilicet, ut in ea ad huc dicitur, si purè (quare enim illud requirat, rationem assignat Iurisconsul. in l. sub conditione ff. de bo. pos. contra tab. ibi, certo enim iudicio liberi à successione parentum remouendi sunt) & ab omni gradu facta sit, quæ duo sunt magis substantialia.

Verùm etiam nominatim, ut supra, & ab hæreditate quidem, nō autem à re certa, & ultimo loco cum causa & clarius, quàm alibi, in l. 3. in §. filius. ubi glo. magistra, in uerbo, ante hæredis. ff. de lib. & posthu. & ab omni gradu dixi, quia si ab uno prɇterirerur, puta institutionis, ab alio uerò exhæredaretur, exempli gratia substitutionis, primòque gradu, hæredes decederent post mortem testatoris, hæreditate non adita, ut subiicit, bon. poss. proculdubio contra tab. intentaret, per quam in effectu, hæreditatem ad se aduocaret, in tantum, ut exhæredatio iam à secundo gradu, nihil operetur, ex quo scripti in eo ipsam obtinere non possunt. l. non putauit. §. à primo. ff. de bon. poss. contra tab. ubi casus clarus, cui tamen contrariari multum uidetur text. in d. l. 3. in §. fi. ff. de lib. & posthu.

Nisi respondeamus, quòd loquatur in filio in potestate, præterito, cuius præteritio, reddit primum gradum omni iure nullum. l. 1. ff. de in
* iust. t. ff. & est ✠ communis opi. ut ibidem Doctores testantur, & in l. filio præterito. ff. eo. tex. autem in d. §. à primo, in filio emancipato, in quo non eadem est ratio, nec primus gradus, p præteritionem nullus, maximè de iure ciuili, quo erat incognitus. §. emancipati. Insti. de hær. quæ ab intest. defer. igitur nec mirum, si isto casu filius bo pos. contra tab. intentat, & ad se (ut diximus) hæreditatem aduocat, quæ potuit uersari in primo gradu tanquàm ualido, illo uerò non, cum omni iure esset nullus. & in hac parte, subtilis est, & difficilis.

Sed ad materiam quæritur, quid si filius à primo gradu è contra exhæredatus sit, à secūdo uerò præteritus, inquit text. alibi in d. l. non putauit, in §. 1. ff. eo. quòd si primo gradu pariter scripti hæredes, bon pos. non petierint, intellige secun. tab. quia ut dixi, à primo gradu non præteritus, sed exhæredatus erat, aliàs obstaret decisio l. 2. §. expectandi. ff. de bo. pos. sec. tab. poterit ipse contra tab. accipere.

Verùm aduerte, quia per hoc, quod dicit gl. oportere exhæredationem ritè factam esse, i. e exhæredato detur bon. pos. contra tab. de institutione autem nihil, cum tamen amborum men
59 tio facta fuerit, inferre uidetur, † hoc idem in institutione necessarium non esse, uulga. l. cum prætor. ff. de iud. c. nonne. de præsump. ita ut minus solèniter institutus, eam non habeat, quēad modum si solemniter institutus fuisset.

Dicunt Docto. nescio quid, ut per eos.

Ego uerò aliud, quòd imò hoc ex glo. rō infertur, quodq; istud non sentiat, sed solùm exhæredationem dixerit, quia in eo maior solènitas desideratur, ut supra, & in d. §. filius. & ideo reg. d. l cum prætor, locum non habet, q̄ eadē est rō in his, quæ excluduntur, & quæ simul uno docutione includuntur, ut ibi not. & in l. si quis seruo. C. de fur.

60 Et si dubitaretur inde, quare est † si exhæredatio, uel etiam institutio, minus solemniter facta fuisset, ꝙ hi bo. pos. contra tab. haberent.

Responde, quia perinde est, ac si neutra facta fuisset. l. quotiens. ff. qui satisd. cog. d. l. non putauit. d. §. non quæuis. ff. de bo. pos. contra tab. sed si neutra facta fuisset, filius reperiretur præteritus. l. quidam. C. de fideicom. §. sed fœminini quidem sexus. Insti de exhær. lib. l. omnimodo. C. de inof. test. filius autem præteritus habet bo no. pos. contra tab. l. 1. ff. eo. ergo.

Sed quæro (de exhæredatione enim minus solemni non est dubium, quæ nominatim fieri debet) quando quis minus solemniter institutus dicatur. Doctu. exemplificant, & benè, quando ei, eo iure, res propria relicta est, in qua etiā pater usumfructum habeat, & bene. l. scimus. in prin. C. de inof. testa. l. fratres quoque. & utrobiq; no. ff. de hær. insti. & in euiden. additis declaratum est aliter, & latius.

Verùm contra de l. fi. ff. de lib. & posthu. ubi exhæredatio nulla est. & tamen exhæredatus nō habebat bo. pos. contra tab. Dicunt Scribē. hic, quòd non erat ibi nulla ex defectu solemnitatis, sed præteritione alterius filii, in potestate tunc existentis, quod pro singulari limitatione est obseruandum, ad dictum gloss. si uerum est, quoniam habemus reg. generalem, quòd exhæredatio nulla non impedit bon. pos. contra tab. d. §. non quæuis. sed exhæredatio in d. §. fin. fuit nulla, ergo.

Nec officit, quòd dicat, agentem nihil agere, quia non negat propterea, ꝙ sibi non detur.

Et minus exemplum, de quo in d. §. non quæuis, quia exempla reg. non restringunt. §. hactenus. Insti. de gradi.

Tu breuiter ab ipsa limitatione nō discedas, his

his non obst. quoniam imò in d. § non quænis, restringitur reg. ex quo aliàs refragaretur decisio d. l. fi. nec potest in aliis, quàm in exemplificato, uerificari, arg. in d. l. 3. ff. de libe. & posthu.

Violatioq; est maxima dicere, ꝙ in d. l. fi. dicē contra tabu. ex quo sensus est, nihil agere, id est bo. pos. contra tab. nullo modo intentari posse, quia exhæredatio nulla est, præteritione alterius filii, cuius beneficio consequitur portionē in bonis defuncti, sed non bo. pos. contra tabu. ad differentiam instituti, de quo latè supra, in glo. . Cogita.

Et dum conflictantur inuicem Docto. d. l. 3. incip. & si pepercerit. ff. de lib. & posthu. adhuc in glo. hic allega. non probare, quòdq; uoluerit allegare tex. in §. fi. ea. l. & ꝙ eidem denique contrariatur ualde alius in l. non putauit, in §. à primo, concorda & declara, ut supra.

Vel dic, (ut subiiciunt postea) quòd uoluit allegare potius d. l. & si pepercerit, in fin. princ. in uer. purè, quod tamen non placet, quia purè dixit ibi, & non sub conditione, non facta graduum mētione, ut in d. §. & sic prima restitutio melior, & concordia cum d. l. non putauit, ac declaratio uera, ut supra.

Additio.

Dum gloss. hic dicit, exhæredari purè debere declara sic & exemplifica, filium meum exhæredo, quia si diceretur, quisquis mihi hæres erit, filius meus exhæres esto, uitiosa foret exhæredatio, & pro præterito haberetur, ex quo conditionalis est. d. l. & si pepercerit.

Item dum dicit ab omnibus gradibus exhæredari debere, exemplifica sic filium meum exhæredo, & Seium mihi hæredem instituo, & si hæres non erit, ei substituo Caium, & si Caius hæres non erit, Sempronius sit hæres. uel & aliter ut in d. l. 3. in §. ante hæredis institutionem. ff. eodem.

Vltimò exemplifica, si ab uno tantum gradu exhæredatus sit, quod poterit agere contra sequentem, omittente primo bon. pos. secundum tab. & bo. poss. uti præteritus contra tab. intentare hoc modo, instituo mihi Seium, filius meus exhæres esto, & si Seius hæres non erit, Caius sit hæres. l. non putauit. in §. 1. hic in ea. glo. alleg. ff. de bo. pos. contra tab.

Modò pro complemento huius partis, & rue
61 suin quæritur, notabilisq; est inuestigatio, †quare est, quòd prætor prouiderit de remedio præteritis, & institutis, & tamen non prouidit exhæredatis.

Cui difficultati respondent Docto. & dicunt id fuisse, quia pater exhæredando filium, minus delinquit, quàm prætereundo, quandoquidem forma in testamento, requisita à lege, seruetur. l. inter cætera. ff. de lib. & posthu. usque adeo, ut Prætor, qui æquitate mouetur. l. quod si Ephesi, ff. de eo quod cer. lo. l. æquissimum. ff. de bo. po. secun. tabu. solum prouiderit præteritis, & non exhæredatis.

Quæ ratio non est tuta, ut alii dicunt, qm̄ cū instituto, beneficio præteriti, concedatur bon. poss. contra tab. non potest dici, delictum in eo considerari posse.

Et dato quòd consideretur è cōtra, maius est peccatum in faciendo, quàm in omittendo. l. si mora. ff. sol. mat. & bene, etiam ex alio, quia exhæredato omnimodo fit maior iniuria, quàm præterito. l. maximum uitium. C. de lib. præter. l. 2. l. Titia. ff. de inof. test. & in specie per Alexā. in consi. 145. incip. circa, in 3. col. in 2. uol.

Et si replicaretur, quòd imò genere pœnæ, peccat plus quis prætereundo, quàm exhæredādo, quoniam primo casu testamentum est nullum ipso iure, secundo autem non, nisi rumpatur per querelam.

Respondeo, argum. fallaciam habere, quoniam (ut diximus) testamentum peccat in forma, ut filius instituatur, uel exhęredetur, non quòd genere pœnæ, plus uno modo peccetur, quàm alio.

Prædicti igitur aliter dicunt, & secundo, ꝙ non prouidit exhæredato, quia habebat querelam, & sic non fuit necessarium, præterito autē sic: quoniam remedio carebat, & sensit Iurisconsulto. in l. non putauit, in prin. ff. de bo. pos. contra tabu. & in l. si post mortem, in §. exhæredati. ff. eo.

Nec ista tuta est, quoniam magis, ueteris iuris confirmandi gratia, bono. pos. ab eo inuenta est, ut Insti. de bo. pos. in prin. & quia cōcludit, habito respectu solùm ad emancipatum præteritum. §. emancipatos. Insti. eod. tit. non ad filium in potestate, similiter præteritum uel institutū, cui beneficio præteriti prouidit de remedio bono. pos. contra tab. uel secun. tabu. si simpliciter institutus sit, & nihilominus iure ciuili satis sibi prouisum fuerat.

Qua de re, & tertiò dicendum est, hoc non alia ratione factum fuisse, nisi ista, quia prouiderat exhæredato minus solemniter, ut bon. poss. contra tab. haberet. d. l. non putauit. §. non quęuis. ff. de bon. poss. contra tab. & bon. pos. gratia huis agnoscendæ, si etiam prius emācipatus fuisset. l. posthumus. §. fi. l. Papinianus. §. 1. ff. de inoffic. testamen.

Nec ista tuta est, quia non sequitur, quòd non debuerit etiam prouidere exhæredato simpliciter.

Et propterea quartò dici potest, quòd idcirco non prouiderit, quia exhæredatio odiosa est sui natura. l. cum quidam. ff. de lib. & posthu.

Nec illa placet, quia præteritio etiam huiusmodi esse uidetur.

Nisi replicetur, quòd illa ista est odiosior, si cuti querela, longè magis, quàm contra tab. bo. poss. secundum Bart. in l. post legatum. in §. sunt qui putant. ff. de his quib. ut indi. & est uerum.

sed

sed alia ratione, non tenenda: quoniam hoc stā-te, nec eidem prouideri de querela debuisset, & tamen prouisum est, toto titulo ff. de inofficio so testamento.

Nisi replicetur, quod imò debuit prouideri, quia à patre, quasi non sanę mentis fuerit, sic te stamentum ordinatum est. l. 2. l. 4. & 5. §. fin. ff. de inoffi. testa.

Vnde quinta est, non prouidisse, quia nititur æquitate, ut dictum fuit præalleg. l. qđ si Ephesi. ff. de eo quod cer. lo. l. æquissimam. ff. de bo. pos. secundum tab. quæ non patitur, filio, læden ti patrem, & sacrilego, cum patria potestas etiā sacra sit, de remedio prouideri. l. 1. §. ius publicum. ff. de iusti. & iu. l. nam ciuium. ff. de his qui sunt sui uel alie. iu. l. filiusfamilias. §. secundum uulgarem. ff. de leg. 1. tradit Bald. in l. post mor tem, in 1. lect. in 2. col. ff. de adop.

Et si diceretur, ut proximè, quòd hac ratione nec ius ciuile debuisset prouidere sibi de q̄rela.

Replicabo falsum esse, cum æquitate haud nitatur, sicuti prætorium, & ut dixi, quia plerū que fit sine causa. d. l. 4. ff. de inof. testa.

Sexta potest etiam assignari, quòd non prouiderit, quia habetur pro mortuo. l. 1. §. si pater. primo, ff. de coniung. cum emanci. lib. si maximè testamentum sit, aditione hæreditatis, confirmatum, l. si seruus communis Mæuii & castrē sis peculii, in fi. ff. de lib. ser. declarat Bal. in l. pa ter filium, in 5. col. in rep. ff. de inof. test.

Verùm si mortuus fuisset, eidem non prouidisset Prætor, quia mors omnia soluit. §. deinceps. in auth. de nup. ergo. sed hac ratione atten ta, nec de querela debuisset sibi prouideri.

Septima & ultima, quia nonnūquam euenit, ut patri succedat ex persona nepotis. l. qui in aliena. §. interdum. ff. de acq. hær.

Vel reiectis omnibus, ab illa Iurisconsu. non di scedas, in d. l. si post mortem. & in d. l. non puta uit, ut supra, quoniam facilè etiam à moribus ibi factis defendi potest.

In ea. glo. in fin. colligitur, ꝙ nec præteritus 62 aliquando bono. pos. contra tabul. intentat, †si præteritio pro exhæredatione habeatur, ut puta in testamentis fœminarum. l. illud. §. ad testamenta fœminarum. ff. de bon. pos. contra tab. & dictum est incidenter supra sæpius, & nō ab re, quia fœminæ suos non habent hæredes, nec in potestate, ut ibi dicit tex. §. sui. Instit. de hæred. qual. & diff. & in §. fœminæ, de adopt. eod. lib. & de materia etiam in l. 3. ubi Bar. C. de inof. test. & in §. mater, Insti. de exhær. lib. & si non habet contra tab. non habebit etiam unde lib. l. fi. C. de su. & leg. & ut in rub. infra unde lib. l. 1. §. rectè. ff. si tab. testa. nullæ exta. no. in l. 1. supra qui ad mi. ad bo. pos. nec in testamentis prædictis com petet consequenter Carb. edictum, ad similitudi nem istius inuentum. l. de bonis, & ibi Barto. in prin. ff. de Carb. edi. & idem in præteritione ma tris passiuè, ꝙ scilicet exhæredationis loco haberi debet. l. cum filium, ubi tex. unicus. C. de in offic. testamen. & idem in præteritione militis, scienter facta. l. Paulus. §. fi. ff. de bon. lib. l. tieut. C. de testamen. mil. l. si quis. & utrobique Barto. C. de liber. præte.

Sed ad rationem redeundo, uideretur dicendum contrarium, seu ꝙ uera non sit: quoniam emancipato datur bon. pos. contra tab. & tamen emancipatus non est suus, quia suitas est de iure ciuili. d. §. sui. Insti. de hær. qual. & diff. eoque emancipatus incognitus penitus. §. emancipatos. Insti. de bon. pos.

Sol. facilis est secundum Docto. post Bar. tamen in d. §. ad testamenta. si dixerimus, ꝙ licèt emancipatus non sit suus, reputatur tamē suus, seu fingitur, ex quo talis uerè esse non potest. §. & cum de testamentis, Insti. de bo. pos. §. emancipati, in fi. de hær. quæ ab intest. defe. eo. lib. l. meminimus. in princ. C. de legi. hære. d. §. ad testamenta, & est argu. in l. filio quem pater. ff. de lib. & posthu.

Nec obst. si diceretur, aliud esse, quem fore talem, aliud uerò, quòd habeatur ꝓ tali. l. si maritus. §. legis Iuliæ. & ibi not. ff. ad legem Iul. de adult. quia replicabitur, id ipsum procedere in his, quæ sunt facti, non iuris, ut in d. loco notat̄, sed quòd suus sit, & reputetur suus, iuris est, ut etiam exhæredatus, & ꝙ pro exhæredato habea tur, ut supra, ergo.

Vel dic, ut dicit glo. ibidem, in uerbo, nō habent, suum intelligi largè, idest talem, cui detur bon. poss. si igitur pro exhæredatione habet̄, ut finiamus, nec datur contra tab. quod etiam Bar. hic firmat, in 2. oppo. sequitur necessariò, quòd hab ebit querelam. l. non putauit. in princip. ff. de bono. possess. contra tab. & est arg. optimum in l. 3. in §. si quis ex liberis, ibi, ad quid bonum &c. ff. eodem.

Potest etiam dici, quòd præteritio matris, exhæredatio sit, siue pro exhæredatione habeat, secundum Bar. in l. in suis. ff. de lib. & posthu. quē referunt hic, & sequuntur Doctor. & in l. pater filium, nu. 5. ff. de inof. test. & in l. 3. nu. 1. C. eo. quia in ea non est dare continuationem dominii, ut in patre, per illum tex.

Quæ ratio difficultatem non resoluit: qm̄ si legem non haberemus, ita à matre filius præteritus est, ut à patre, quamuis in ea dominii continuatio non sit ut in patre, considerabilis. l. 4. §. totiens. ff. de dam. infec. ea de re subiiciunt, dici aliter debere, quòd hoc fit potius, quia in testamento matris non est data certa forma à lege, ut filius instituatur, uel nominatim exhæredet, sed in testamento patris tantùm. l. cum prætor. ff. de iudic. l. quod in rerum. §. si quis post. ff. de leg. 1. & est uerum.

Nihilominus rectè intuenti, hoc non ex alio est, nisi propter suitatem, & sic una ab alia pendet,

det, imò plus, quòd nisi esset iuitas & patria potestas, quæ maximè necessaria sunt, ut supra, & Insti. de exhær. lib. in prin. ita matri, sicuti patri, forma prædicta, data esse uideretur à lege. & nõ nihil dictum fuit etiam supra.

63 Sed ad materiam quæritur, quid hodie. †Angel. in l. 1. supra eo. & in l. 1. ℥. de Carbo. edic. & Rom. hic, tenuerunt partem affirmatiuam, ꝙ in testamento matris, detur bon. poss. contra tabu. moti potissimùm, quia nec hodie eius præteritio, habetur loco exhæredationis. §. aliud quoque capitulum. in Auth. ut cum de ap. co. Oldr. pulchrè consi. 40. ergo dabitur contra tabu. ut in testamento patris, & à cessante ratione legis, conclusio uerissima esse uidetur. l. adigere. §. quamuis. ff. de iur. patr. c. cum cessante. de app. uel & melius, ut alii dicunt, quia correcta fuerit. l. 1. ff. de legi. tu.

Secundò, quia facta æquiparatione duorum casuum à iure antiquo, si noua superueniat lex, & corrigat unum, intelligitur etiam aliud sine dubio correxisse. l. si quis seruo. C. de furt. tradit Bar. in l. Marcellus. ff. ad Treb. & Alex. in l. emancipata, in glo. fi. supra qui admi. sed de iure antiquo, ius dicendi nullum, & contra tab. erãt æquiparata, hodieq; introductum, ut testamentum fœminarum, nullum dici possit, ergo & cõtra tabulari.

Tertiò, quia materia limitatoria est, quando mater sine causa præterit filium, tali casu, ꝓ exhæredatione non haberi, cũ causa autem sic, ergo extensio, fieri poterit de uno casu, ad alium. ita Bart. in l. si constante, in 9. q. primæ par. prin. ff. sol. matrimo. sed ius antiquum quo ad ius dicendi nullum, limitatum est, ergo & quo ad bono. possess. contra tabu. & breuiter ita communiter* tenetur.

Nihilominus contrarium etiam, quod aliqui hic quoque tenuerunt, & in d. l. in suis, in fin. ff. de lib. & posthu. suaderi ex pluribus potest.

Et primò, quia in d. §. aliud quoque capitulũ, iuncto §. si autem hæc omnia, solùm reperitur mutatum ius dicendi nullum, ergo quo ad bon. poss. contra tab. iura remanent incorrecta. l. sancimus. C. de testamen. l. præcipimus. C. de ap. & maximè, quia nulla lex dicit, dari bonorum poss. contra tab. l. si seruum. §. non dixit Prætor. ff. de acquiren. hæredit. l. si uerò. §. de uiro. ff. so. luto matrimo.

Secundò, quia esto, quòd eodem iure, quo datur ius dicendi nullum, detur etiam bono. poss. contra tab. l. t. in princ. ff. de bo. poss. contra tab. tradit Bar. in l. si post mortem, in §. fi. ff. eo. attamen hoc idem in liberis, & quidem in successione paterna, intelligitur; ergo non in materna.

Tertiò facit doctr Bald. in l. fin. in 4. col. infra unde legi. ad propositum ualde, dicentis, quidẽ, ꝙ quamuis hodie, linea paterna & materna exæquata sit, quò ad remedia ciuilia, non tñ c. equata est, quo ad prætoria.

Et hinc utilitas disputationis resultat, quia si testamentum, nullum dicitur, legata non conseruantur in eo relicta, si uerò agatur contra tabul. sic. l. si duo. l. is qui. ff. de leg. præst. illudque perpetuò durat, istud autem ad tps, ut no. in authẽ. ex causa. C. de lib. pręte. & sensit glo. seq. ubi etiam statim dicetur.

Tu breuiter disputationis gratia, hanc tene, & dic, communem ex prædictis ueram non esse, & nouissimè, quia facta ista æquiparatione; daretur etiam hodie bono. pos. unde lib. l. 1. §. recte. ff. si tabu. testa. nul. exta. dicendum minimè, ut in rubr. infra unde libe. m̃ t. considerando ad idem, correctionem iuris antiqui, sui natura, odiosam esse, & nunquam induci, nisi expressè, ut sic eidem derogetur, minus, quàm sit possibile. l. 1. C. de inof. dot. l. fi. in princ. C. de indic. uid. tol. tradit Bar. in l. 1 in 1. col. C. quæ sit lon. consue. & in l. siue. ff. de iu. patr. aliàs etiam per arg. à contrario sensu induceretur, & malè, c. cupientes. §. qd si per uiginti. de elect. in 6. & latè no. in l. 1. ff. de offi. etus.

Nec obst. adducta in contrarium, primò ꝙ correcta ratione legis, intelligitur correcta lex, quia respondent Docto. tenentes hanc partem, non esse uerum, cum sit à dicto penitus separata, nec ex separatis inferatur. l. Papinianus exuli. ff. de mino. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acq. poss. & malè, ac contra tex. in d. l. 1. de legi. tu. si maximè finalis sit, ut ibi, & hic, d. l. adigere. d. § quamuis. de iu. pat. & declarat in simili Bal. in c. licet de uitanda, in 2. col. de elect.

Imò quòd non est lex, nisi quæ ratione consistit. d. quod dictum. ff. de pact. c. ratio. de præbẽ, c. consuetudo. 1. dist. tamen dici posset, ꝙ tunc maneat in authoritate fundata. l. liberos, ad fin. ff. de cap. dimin.

Secundò respondent, aliter arg. procedere, sed ꝙ illa non est uera ratio, ꝙ præteritio pro exhæredatione habeatur, ut in d. §. ad testaměta, & supra satis declaratum fuit.

Nec ista tuta uidetur, quoniam saltem est ratio rationis, & sufficiet, arg. in l. fi. C. de hær. insti. & in l. quamuis. ff. de preca. ꝙ pteritio, s. habeatur loco exhæredationis, quòdque fœminæ, suos hæredes non habeant.

Tertiò respondent alii, reg. d. l. 1. fallere in casu isto, quoniam lex de ratione disponit, non è contra, ratio de lege, fuitq; limitatio Bald. in c. 1. in §. & quia, in antepe. col. de his qui feu. dar. po. in usib. feudo. aliàs principale regulariter à suo accessorio, haud dicendum. l. quod per manus. ff. de iu. codic. c. quod in dubiis, de consec. eccl. uel alta. nec attenderetur, quod prius est in potentia, auditu (ut ibi inquit Baldus) absurdissimum.

Nec ista tuta uidetur adhuc, quidquid dictũ sit supra, quoniam imò ratio de lege disponit, non

non è contra, quæ est, ut fœminæ suos hæredes non habeant, & quòd ob hoc prçteritio earum, loco exhęredationis habetur, ergo & pariter, ꝙ in earum testamentis non habeat locum bono. poss. contra tabu.

Vlterius considera, dictum Bal. lege non probari, quoniam illa l. prospexit, quam alle. ff. qui & à quib. ratione caret, & spiritu, ut dicebat Iaco. de Are. quem refert, & sequitur Ias. in l. non dubium, in 7. col. C. de legi.

Quartò respondent aliter, quòd uerum est arg. quando corrigeretur ratio in totum. l. 1. in fi. ff. de minor. sed in præteritione tm̃ facta cum causa, corrigitur lex, ut non aliter ualeat, nisi ea expressa à testatore, & probata ab hærede. §. exhæredatos, iuncta glo. noluit in Auth. de hæred. & Fal. & no. in d. §. aliud quoq; capitulum, & in d. § siue igitur, ergo non dabitur absolutè contra tabul. nec in totum erit correcta. & hæc placet, quam sentiunt Docto. in l. 2. ff. de uulg. & pup. subst. licèt tex. in quo fundatur, hoc non probet, sed solùm, ꝙ quamuis aliquis sit minor qui bene gerat negotia sua, non tamen cessabit dispositio ipsius legis, & similium, de minoribus loquentium.

Quintò & ultimò, respondent aliter, quòd adhuc dicta glo. fallat, ubi agitur de remedio dando, quam alia sic limitat, in auth. presbyteros. prima. C. de episc. & cler. inducendo ut per eos, & ut infra statim, sed hic agitur de remedio dando contra testamentum matris, ergo regula prædicta locum non habebit, ex quo alia etiam sunt remedia, illud expugnantia.

Sed contra, quia ibi datur querela etiam in testamentis clericorum, correcta. l. cum lege. eodem tit. & eius ratione simul, per d. auth. presbyteros, quæ erat, quòd testamenta clericorum non subiacerent querelæ, & non ab re, quia ipsi non tenebantur filios instituere, uel nominatim exhæredare: ergo falsum, qòd correcta ratione legis, non corrigatur lex, ubi agitur de remedio dando, nisi replicetur, & est uerum, ꝙ gl. prædicta ab hac opin. recedit, & concludit, dari condictionem ex illa lege, ergo correcta rõne, ut dicebatur, legis, nõ erit correcta lex, quo ad remedium, quia aliud datur.

Tamen non quiescit animus adhuc, ex quo datur ibi condictio ex illa lege, non autem querela, non quia agatur de remedio dando. Item non quia correcta ratione legis, nõ sit correcta lex, sed quia, si daretur querela, daretur utique aduersus iuris communis dispositionem, positam in l. fi. C. qui testam. fac. pos. & in l. fin. C. de inoffi. testa. & in d. l. cum lege. C. de epis. & cler. ubi habentes peculia castrensia, uel quasi, immunitatem consequuntur, & sentiunt, ne eorum testamenta querelis subiaceant, Cogita.

Et ultra Docto. dic, etiam contrariũ hoc solui posse, fatendo assumptum, quòd correcta ratione legis, intelligatur etiam correcta lex.

Item quòd non daretur bo. pos. contra tab. in testamentis fœminarum, quódq; regulariter earum præteritio, exhæredationis loco habeatur, ut supra, & quòd denique hodie hoc ultimùm correctum sit, sed negãdum consequens, quòd correctum quoque sit, dari in illis bo. po. contra tab. ex quo necessarium est, ut dei, quòd præteritio non solùm ciuili iure prohibita sit, uerùm etiam prætorio. §. emancipatos. Instit. de exhær. lib. §. fin. eo. tit. & lib. dum iuris ciuilis, & prætorii, utrobique fit mentio, & sensit Bald. in l. fin. in 4. colum. in princ. C. unde legi. considerãdo ad idem, quòd de alio remedio prouisum est, ut supra, & in simili probatur in l. 3. in §. si quis ex liberis, in discursu etiam alleg. ff. de bo. pos. contra tab.

Item quòd præteritio matris, hodie cõcessa est, olim prohibita, ergo sicuti olim ius dicendi nullum habebat præteritus, ita habebit & hodie, ex quo ei Prætor bono. poss. non dedit, facta duntaxat (ut dixi) correctione à iure ciuili, & præteritione prohibita, non autem prætorio.

Non obst. secundum, quia ex supra dictis sublatum esse uidetur, nec secus tenuit Bart. in l. q. se patris, ubi etiam dicemus infra, unde libe. & nouissimè potest uideri, quia in bo pos. contra tab. habet locum succeff. edictum. l. 3. §. si emancipatus. ff. de bon. pos. contra tab. in iure uerò dicendi nullum, non, ut infra de suc. edi. in rub. & l. 1. not.

Vel dici posset, confundi authoritate glo. supra alleg. in auth. presbyteros. C. de epis. & cle. quam signanter, limitando reg. d. l. si quis seruo. C. de fur. induxit Roma. in d. l. fina. C. qui testamen. fac. poss.

Sed quia in præced. contrario dictum est satis, non referam nunc aliter.

Vel & tertiò, quòd non procedat, ubi in utroque æquiparatorum diuersa est ratio, secundum glo. in c. t. ne cle. uel mo. & in c. quanquã. de elect. in 6. per quas ita etiam dixit Rom. met. in auth. similiter. in 40. speciali, C. ad legem Falcid. & in consi. 120. inci. circa primum, in 2. col. Bar. in l. hærea absens. §. t. ff. de iud. sed hic ex p̃dictis diuersa est ratio, ergo.

Vel & ultimò dic, quòd non erat facta æquiparatio, de iure antiquo per uiam regulæ, quo modo limitatur glo. in d. l. si quis seruo, ut in l. fi. & in auth. quas actiones. C. de sac. san. ecc. Soci. in l. sciendum, col. 3. ff. de leg. 1.

Non obst. tertium & ultimum, quia antecedens fateri possemus, consequens autem negare, ex quo (ut diximus) non eadem est ratio.

Vel & aliter, ꝙ imò materia correctoria sit. d. §. aliud quoq; capitulum, ita ut nec in ea possimus extensionem facere. d. l. si uerò. §. de uiro. ff. solu. mar. Videturq; talis, saltem habito respectu ad præteritionem, sine causa, nec secus nisi modo

mo loco tenuit Alexand.in conſi.89.incip.uiſo puncto.in 2.colum.in 2.uol.

Tamen aduerte,quia communis opin.probari uidetur in d.§.ſi autem hæc omnia.ibi, ſed reſciſſo teſtamento &c.quod intelligi poteſt tam per ius dicendi nullum, quàm per bono.poſſeſ. contra tabul.

Breuiter pro ſolu.dicas, uerum eſſe, niſi ratione ſuaderi contrarium facilè poſsit, ut ſupra; aliàs nec lex generaliter loquens reſtringeretur,quod tamen fit ſæpiſsimè.l.quiq;.l.ſi quis.ff.de in ius uoc.

Et ex his diſputatiuè dictis,quia aliàs à communi non eſt diſcedendum, ſumus etiam de gl. iſta expediti.

Glo.penult.diuiditur per Scrib. in tres partes,prout opponit,ſoluit,& infert, ut in ea. ex qua tres nō.difficultates emergunt.

64 Prima,an teſtamentum, † in quo filius in poteſtate,præteritus eſt,ipſo iure ſit nullum, abſque eo ꝙ dicatur nullum.

Secunda (utilitas enim ex prima diſputatione erit,quia ſi nullum eſt ſimpliciter,abſque eo ꝙ dicatur nullum, hæreditas ex eo tunc adiri non poterit de iure ciuili,aliàs autem ſic,ſi præteritus abſtineat;& no.Bal.in l.filio præterito, in 3.col.ff.de iniuſt.teſt.poſt glo. in l.cum in ſecundo.eod.tit.& in l.certum.C.unde legi. & in l.ſi pater.C.de inſti.& ſubſti.ſub condi. fac.) an de iure prætorio ſit ualidum.

Tertia & ultima,quomodo eſſe poſsit,quòd detur bon.poſ.contra tab.ſi nullum eſt,& ſi contra tab.datur ad rumpendum, idq; rumpi non poteſt,quod nullum eſt.l.nam & ſi ſub conditione.ff.de iniuſt.teſt.

Quo ad primam, breuiter, magis communis * opi.eſſe uidetur,quòd teſtamentum nullū ſit,abſque eo etiam, ꝙ dicatur nullum.

Et potiſsimùm, quia de hoc eſt caſus clarus in l.3.in §.ex his.ff.de iniuſt.teſt. ubi filius iam natus,præteritus,rumpit teſtm̄,ad differentiam poſthumi,qui rumpit,ſi naſcatur,ergo nullum, abſq; eo, ꝙ dicatur nullum, quia ſic non ſemp rumperetur,ut ibi dicitur.

Secundò,& idem eſt tex.in l.qui uxorem.ff. eodem. ubi filio nato, continuò rumpitur teſtamentum.

Tertiò ad idem eſt tex.in l.inter cætera, in fi. ff.de lib.& poſthu. ubi filio in poteſtate,præterito,inutile eſt teſtm̄, inutile & nullum æquiparantur.l.quotiens.ff.qui ſatiſd.cog.l.elegante.§.qui reprobos.ff.de pign.act.l.Paulus, de uer. ſignific.ergo.

Et pondera (dicunt Doct.) quòd utitur hic Iuriſconſ. uerbo præſentis temporis,quo caſu citò latæ ſententiæ notari ſolet,uulg. glo.in l. in criminali.C.de iuriſd.om.iud.& in auth.habita,in fi.C.ne fi.pro pat.& in c.ſi diligenti. de fo.compe.Bar.in l.extat,nu.7.ff.quod me.cau. & in l.1.nu.4.C.de pec.iud.qui ma.iud.

Imò etiam ſi eſſet futuri,quod nullum foret ipſo iure, ex quo ſui natura eſt annullatiuum.l. prouidendum,& ibi glo.C.de poſtul.Cald.conſ. 6.pulchrè ad fi.de feu.

Quartò ad idem eſt tex.in l.1. ff.de iniuſt.teſtame.ubi teſtamentum non iure factum dicit, quum iuris ſolemnitas deficit, aut cum nullius eſt momenti, ſi filius in poteſtate patris, præteritus ſit.

Et ad idem alii quàm plures adduci poſſent, maximè Inſt.de exhær.lib.in princ.& in l.2.C. de poſthu.hær.inſt.& ut per Doct.latius, quos breuitatis cauſa,& de induſtria prætermittimus quia nil aliud innuunt.

Quintò ad idem quoque ſubtilis ratio induci poteſt,quia ſi neceſſe eſſet teſtamentum dicere nullum,interimq; ualeret,filius à primo gradu præteritus,& à ſecundo exhæredatus,rūpendo primum gradum,rumperet etiam ſecundum pendentem à primo,quemadmodum in ſimili dicitur in poſthumo,in d.l.nam & ſi ſub conditione,in §.finali.ff.de iniuſt.teſtamen. & tamen hoc eſt contra text.in l.3.in §.fin.ff.de liberis & poſthumis.

Contrariam autem ſententiam tenuit glo. in d.l.filio præterito,& in l.is qui.& in l.ſi duo. ff. de leg.præſt.& alii,ut hic per Doct.moti & ipſi etiam ex pluribus.

Et primò, quia quotienſcunque actus annullatur fauore alicuius, numquàm annullatur,niſi ipſo uolente,& petente,ut in emphyteuta. not. in l.2.& in l.fi.C.de iu.emph.& per Bald. latè in l.fi.in fi.C.de reuoc.don. ſed teſtamentum annullatur fauore filii præteriti,ergo eo uolente, & petente,aliter non.

Secundò,quia hoc idem innuere uidetur tex. in l.fi.in uer.ſancimus,C.de libe.præter.ubi legiſlator,tollendo differentiam inter maſculos, & fœminas,his utitur uerbis,ut ipſa fœmina ſi fuerit præterita,inſtar filii emancipati, uel ſui, uel teſtamentum ipſo iure euertat,uel per bon. poſ.contra tabu.ipſum ſtare non patiatur; ergo antequàm alterum ex his intentetur, ſine dubio ſtabit.

Tertiò facit tex.in l.filio præterito. ff.de iniuſt.teſt.etiam ſupra alleg.ubi ſi filius præteritus partem hæreditatis auocauerit, neque libertates competent, neque legata debebuntur; ergo teſtamentum ualidum eſſet, ſi partem hæreditatis à fratribus non auocaret, ut ibi in fine dicitur.

Quartò facit text.in l.ſi duobus,in §.1. ff.de bo.poſ.contra tab.ubi per ſecundum teſtamentum,in quo filius reperitur præteritus, primū rumpitur,ergo ualidum eſt, quia ſi eſſet nullū, non rumperet primum.

Quintò facit tex.in l.uerum.ff.de compen.l. ſi conſtat.C.eo.ubi compenſatio à ſimili,fit ipſo

so iure, & tñ necessarium est, ꝙ pars opponat, ergo pari ratione hic, testm̃ nullum erit, si dicetur, & in simili in l. pen. C. de suis & leg. ubi filius, ipso iure succedit matri, & tamen requirit aditio hæreditatis.

Ego breuiter, istis non obstantibus, à 1. opinon recedo, ex supra dictis, quibus nō facilè potest responderi, & nouissimè uidetur casus in l. 1. ff. de bon. poss. contra tab. ubi bono. possess. contra tab. datur eo iure, eoq; ordine, quo uocantur liberi ad successionem de iure ciuili, ergo non ad ius dicendi nullum, ergo testamentum erat nullum ipso iure.

Et idem in l. fi. ubi casus clarus. ff. de liber. & posthu. & sentit Bar. in l. Gallus, in §. nunc de lege Velleia, ad fi. ff. de lib. & posthu.

Nec adducta in contrarium faciunt. Non primum, quoniam uerum non est, ꝙ fauore filiorum, id inductum sit, sed pro forma, ut institutio, uel exhæredatio, nominatim fiat. d. l. inter cætera. ff. de lib. & posthu. ergo forma prædicta non seruata, actus erit ipso iure nullus, etiam si filius nollet. l. cum hi. §. eam transactionem. ff. de transac. l. qui Romæ. §. Flauius. ff. de uerbo. obl. & maximè addas tu, quia respicit publicam utilitatem. l. testamenti factio. ff. de testam. l. uel negare. ff. quemadmo. test. ape. ita ut eidem, nec expressè, nec tacitè, possit renunciari, c. si diligenti. c. significasti. de fo. compe. l. ius publicū. ff. de pactis.

Secundò respondent Doct. ꝙ non solùm fauore filii, sed etiam odio patris, id inductū est, non seruantis formam traditam Insti. de exhæred. lib. in princ. & in d. l. inter cætera.

Idcirco regula locum non habet in casu nostro, intelligiturq;, ubi quid mero alicuius fauore inductum est.

Sed dubium facit, quia fauore filii introducta esse non potest, propter exhæredationē, sui natura odiosam. l. cum quidam. ff. de lib. & posthu. non etiam, ut dicebatur, odio patris, ut Insti. de exher. lib. in prin. & est simile in Falcidia, Insti. eo. in princ.

Tertiò respondent aliter, ꝙ in casu nostro actus simpliciter annullatur, in cōtrariis autem non simpliciter, sed uolente illo, in cuius fauorem annullatur, quasi dicant, ꝙ ibi iura ulterius procedunt disponendo, iuxta not. in l. non dubium. C. de legi.

Sed replica, casum nostrum, hanc etiam interpretationem ꝓbabiliter pati posse, licèt actus, & testamentum, simpliciter annulletur. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad legem Falc.

Vltimò responde, dato quòd assumptum uerum sit, & quidquid dictum fuerit supra, nō officere, ut ipso uolente annulletur, quia si fauore filii id inductum est, quòd nullum sit, fauore ẽt ipsius inductum erit, ipsum esse nullum, absq; eo ꝙ petatur. argu. in l. quæ sub conditione, in §. fin. ff. de condi. instit. quem text. ibi dicit not. Barto. & Bald. in l. quicunque, in prima colum. C. de ser. fug.

Non obst. secūdum, quia solo hoc uerbo tolli potest, ibi poni tempus pro tempore, euertat scilicet, id est euersum esse ostendat de facto. l. 1. ff. de ser. c. ex multa, de uoto. c. & si Christus, in fi. de iureiur. & est responsio not. qua tollēt media quædam opin. dicentium, non esse testamentum effectualiter nullum, nisi factum hominis interueniat, ex quo tex. in loco præalle. uerbo antedicto euertat, usus est, quod etiam sensit glo. in l. is qui in potestate. ff. de leg. præstan. & sic nullitas saltem allegari debebit, licèt non iudicialiter peti, argum.q; est in l. si adulterium cum incestu, in §. idem Pollioni. ff. ad legem Iuliam, de adulte. & in clem. appellanti, de appellat. & hoc modo tex. iste etiam ita intelligi pōt.

Non obst. tertium, quia respondetur ex mente scribentium, id fortè esse, quia filius approbauerat testamentum. sed quoniam quæstio ardua est, & à supra dictis in gl. 1. etiam pendens, hoc ipsum non firmo.

Et respondeo aliter, quòd si testamētum tuetur Prætor, ibi, ex bono & ęquo, necessariò sequitur, fuisse nullum. c. 2. & ibi Io. Andr. ut lite pend. cuius theoricam extollit Abb. in c. ꝑpopuisti, de prob.

Vel & aliter, quòd non simpliciter dicit, si ꝑteritus, partem hæreditatis auocauerit.

Verùm etiam à fratribus, quod arguit omnimodo testamentum (ut dixi) nullum fuisse, ipsius filii auocantis præteritione, quia aliàs ab ipsis eam non auocasset.

Vel quòd arg. à contrario non sumitur ibi, ne sequatur legum correctio, de quibus supra, c. cupientes. §. qđ si per uiginti. de elect. in 6. & no. in l. 1. ff. de offi. eius.

Non obst. quartum, quia multiplices lect. habet, nec potest, ut aiunt Docto. super eo fundamentū fieri, iuxta doctr. Bar. in l. in ambiguo. ff. de reb. dub. & nimirum, quia communiter ignoratur, quod multipliciter exponitur, ignorantesq;, ut longè distantes, speculantur, secundum Bald. in l. 1. in fi. supra de bon. poss. sec. tab. & in l. ne quidquam. in §. ubi decretum. in princip. ff. de offi. procon. & in l. precibus, in 7. col. C. de impub. & ali. subst.

Sed non placet, quia omnino communis tenenda est, nec ab ea discedendum. l. 1. ff. de offi. quæsto. c. Capellanus, de feri.

Vel illa, quæ rub. conueniat, sub qua situatus sit. l. Imperatores. ff. de in di. adie. tradit Butr. in proœ. decret. in §. sanè.

Igitur aliter dicendum est, & uerius quidem, speciali ratione ibi dispositum fuisse, ut secundum testamētum ualeret, esto quòd in eo filius præteritus fuisset, propter alios uenientes ab intestato, qui in eo erant instituti. l. hac consultissima.

sultisima. §. si quis autem. C. de testam. & facit simile, quia si duo testamenta reperiantur, eodẽ die facta, quamuis propter incertitudinem neutrum eorum ualeat, fallit tamen si in altero ex his, uenientes ab intestato, instituti reperiant. Ita Barto. in l. 1. in §. nou autem. ff. de bon. poss. secundum tabul.

Ad idem si in primo testamento hæres purè instituatur, & in secundo, sub conditione possibili, statim primum tollitur, si tamen sit de uenientibus ab intestato. l. cum in testamento, ubi gloss. ff. de iniust. testamen. quam sic declarat Bal. in c. scifcitatus. in 3. col. de rescrip.

Et fortè hac de re, institutus, non habens ex se bon. poss. contra tab. habet tamen beneficio prætериti. l. illud. §. fi. ff. de bono. possess. contra tab. quia scilicet reducit rem ad causam intestati, ut diximus in gloss. illatè, ergo ad propositum in contrarium erit dispositio iuris communis in cæteris. l. 1. ad municip. l. ius singulare. l. quod uerò contra. ff. de legi.

Cui sol. tamen obst. ualde tex. in d. l. filio præterito. & in l. posthumus. eo. tit. ubi in testamento, in quo filius fuerat præteritus, instituti erãt uenientes ab intestato, & tamen testamentum erat ipso iure nullum.

Vlterius hæc distinctio, à Iustiniano introducta est, in d. §. si quis autem. ergo ad eam non potuit habere respectum Iurisconsul. in d. l. si duobus, in præalleg. §. 1. qui fuit multò ante, ut in simili not. in l. 1. in glo. constitutione. ff. de offic. eius.

Sed ad dicta iura possumus respõdere, quòd ibi non agebatur de primo testamento tollẽdo, ut in d. l. si duobus. in d. §. 1. nec eadem æquitas suggerebat, ut testamentum ualeret, quemadmodum in d. §. 1.

Testamentum enim primum ibi erat perfectum, extraneo instituto, filio uerò exhæredato, secundum autem imperfectum, ex quo filius, fuerat in eo præteritus, nec seruata forma iuris, ut institueretur, uel exhæres fieret, de qua Institu. de exhæred. liber. & in l. inter cætera. allegat. sæpe, ff. de liber. & posthumis, quo casu ualere non debebat, & minus rumpere primum.

Nihilominus quia iuri, aut rationi, conuenire parum uidebatur, cum de uoluntate testatoris appareret, licèt in testamento minus solemni. l. fina. ff. de rebus eo. extraneum præferri uenientibus ab intestato, qui in prædicto secundo testamento erant instituti. l. cum auus. l. Publius. in fin. ff. de condi. & demonstrat. l. cum acutissimi. C. de fideicommiss. ualet, & primum rumpitur.

Cogita tamen, quia difficile contrarium est, & uelut insolubile reliquit Bart. in d. §. primo, in 3. colum.

Ad secundum autem dici potest, quòd Iurisconsul. id ipsum in genere cogitauit. l. qui iure militari. ff. de mili. testa. & in simili no. in d. l. 1. in glo. constitutione. ff. de offi. eius. & per Bart. in l. 1. ff. de condi. ex lege.

Vel & melius, quòd imò d. distinctio erat etiam de iure fforum in l. 2. ff. de iniust. testamẽ. declarata postea in d. §. si quis autem. & idẽ Bar. sensit in d. §. 1. in 1. col.

Vel secundum communiorem intellectum d. §. primi. Solue, ut hic per Doct. & latius in l. si filius, qui in potestate. ff. de lib. & posthum. & alios, in sequen. artic. referentes nouum intellectum, traditum aliàs Pisis, in publica disputatione, quem aliter non refero, quia dubitabilis est ualde, ut etiam ipsi postea dicunt, & ut finiamus. Et erit limitatio ad supra dicta, Prima.

Quòd licèt secundum communem opi. testamentum, in quo filius reperitur præteritus, nullum sit, absque eo, quòd dicatur nullum, ualebit tamen, si in eo instituti sint uenientes ab intestato. d. l. si duobus. d. §. 1. ff. de bon. pos. cõtra tab. & si oportuerit, dicetur etiam infra.

Non obst. quintum & ultimum, quia & in cõpensatione, quæ adducitur in simili, sunt opin. nec tex. hoc dicit, sed ipso iure fieri, sicuti hic, testamentum euerti.

Vel & melius, id esse respondeas, ut in locis ad idem alleg. no. quia si ius ipsum cõpensaret, non esset in hominis potestate, cui debito compensaretur. d. l. uerum. l. si quid. l. quod Labeo. ff. eo. haud considerabile hic.

Et ultimo loco, simile non esse bonum, quoniam in compensatione, non agitur de forma legis seruanda, ut hic, igitur & non ab re, si ibi oportet, ꝙ pars opponat, hic autem, ꝙ testamentum dicatur nullum, minimè.

Nihil facit etiam ad idem inductio d. l. pe. de su. & le. quia aditio, actus facti est, & requiritur necessariò. l. traditionibus. C. de pac. l. cum hæredes. ff. de acquir. poss.

Sed quòd filij præteritione, testamentum fit nullum, iuris, ergo non mirum, si ẽt non requiritur, ꝙ ipsum nullum dicat, & ita tene.

Sed quæritur, quid si filius consensisset, ex-
65 pressè, † uel tacitè, præteriri. Valebitne testamentum? Doctor. aliqui, hic uidentur tenuisse, quòd sic, & omni quidem iure, eritque secunda

Limitatio ad supra dicta, & hoc potissimum, quia uolenti, & consentienti, non fit iniuria. l. 1. §. usque adeo. l. non solum. §. iniuriarum. ff. de iniu. l. cum donationis. C. de transac. tradit Bar. in l. cum seruus, ad fin. ff. de condi. ob cau.

Secundò per text. in l. non putauit, in §. si qs sua manu. ff. de bono. poss. contra tab. quem induximus etiam supra, licèt ad aliud, ubi si quis sua manu se exhæredem scripserit, non habebit contra tab. quia exhæredatio solemnis est, quasi

dicat, quia si minus solemnis fuisset, cum habeatur pro præteritione, ut in ea.l.in §.non quæuis. haberet, ergo & præteritio, si ipsi filius cōsenserit, erit huiusmodi, sensitque Angelus & Alexand.in l.si quis posthumos, in §.fin.ff.de liber.& posthu.

Tertiò, quia filius, hodie, sine causa exhæredari non potest.§.causas, in Auth. ut cum de ap.co.gl.in l.3.in §.ante hæredis. ff.de lib. & posthu.& in l.cum ratio. ff.de bon.damn. & tamen si consenserit, secus, exhæredatioque ualebit, ut per glo.& Barto.in l.si quando, in §.fin. C.de inoffic.testam.

Quartò, quia filius debet institui, uel exhæredari, ne dominium in eum continuetur. l.inter cætera.l.in suis.ff.de lib.& posthu.& Instit.de hær.quali.& diff.in §.sui, & de exhæ.lib. in prin. eodem libro.

Verùm si filius consentiat se præteriri, dicta continuatio interrumpitur, & locum habere non poterit. aliàs duo inuenirentur domini, eodem tempore, uniuersæ hæreditatis, & malè.l.si ut certo.§.si duobus uehiculum. ff.commod. l.3.§.ex contrario.ff.de acquirend.posses.quod etiam sensit Angel.in l.qui se patris, in fin.infra unde liber.

Quintò & ultimò, quia uidemus in simili, quòd quis potest pariter institui sub conditione, si hęres esse uoluerit.l.iam dubitari. ff.de hæred.instituen. ergo & præteritioni de se factæ consentire.l.si quis in conscribendo.C.de pac.c.ad apostolicam. cum uulg. de regula.& tran.ad reli. & ita communiter transeunt reliqui.

Aliqui uerò tenuerunt contrarium, moti & ipsi primò, quia forma est (ut diximus) inducta à lege, quòd filius instituatur, uel nominatim exhæredetur.d.l.inter cætera, & aliis, ut supra, cui non debet posse priuato partium consensu renunciari. l. nemo potest. ff. de legatis primo.l.à diuo Pio, ubi glo.not.ff.de ritu nup.

Considerando maximè, quòd ulterius disponendo processit, si secus actum fuisset, ut in dictis locis.

Secundò, quia iste consensus effectualiter nihil aliud esset, nisi pactum de non succedendo, quod à lege improbatum est, ut potè cōtra bonos mores.l.pactum quod dotali. C.de coll. l.si quando.§.illud.C.de inoffic.test.c.quamuis, de pact. in 6.

Tertiò & ultimò, quia aliàs sequeretur, quòd posset similiter approbari testamētum ab ipso præterito, nec instituto edictum aperiri, eique dari bon.poss.contra tabu.& tamen, ut dictum est supra, communis opi.se habet in contrariū, in glo.1.in 7.q.

Et ita breuiter sentio, nouissimè addēdo, formæ prædictæ renunciari non posse, quia publico fauore id inductum esse uidetur, ne testamenta rumpantur.l.uel negare. ff.quemadmo.testa. aper. priuato uerò filii, & in consequentiam, quòd attendi, curarive nō debet. l.si quis nec causam, ff.si certum pet.

Nec obst. adducta in contrarium, quoniam primum generale non est, militatque reg. prædicta in casu etiam l.1.C.de rap.uirg.& tamen raptores puniuntur ibi, siue uolentibus, siue nolentibus uirginibus, tale facinus peregerint. Idemq; in l.1.in fi.ff.de ser.cor.& in Authen. de rap.mu.in prin.& in l.1.C.de salga.hosp.nō præstan.lib.10.

Et in renunciatione defensionum, & tamen fieri non potest.l.pactum inter hæredē, ubi bo. gloss. ff.de pact.quam commendat Ias. in d.l.si quis in conscribendo, in sexta colum.C.de pac. & in l.sed & si quis, in §.quæsitum, in secunda, ff.si quis cau.etiam si iuramentum in ea apponeretur, ut idem inquit in l. 1. in 15.C. de confe. deque materia etiam in l.pe.ff.de arbi. & in c.cōtingit.1.de sen.excom.

Non obst.secundum, quia id odio exhæredationis inductum esse uidetur.l.cum quidam.ff. de liber.& posthum.in præteritione haud considerabile.

Nec facit quòd ea etiam odiosa sit, ex quo datur bon.pos.contra tab.ipsius prætextu, qua testamentum subuertitur, quia, ut dixi in d.gl.1. exhæredatio est odiosior, & querela, comparatiuè, quàm bono.posses.contra tabu.l.post legatum.§.sunt qui putant, & ibi Bart.ff.de his quibus ut indig.traditque Bal.in l.fin.in 4.colum. C.unde legi.

Non obst.tertium, quia malè inducitur Bar. ibi, dicens tantùm exhæredationem cum causa, posse fieri filio uolente, quoniam causam fateri uidetur, qua testamentum omnimodò ualet, & est arg.in l.proinde, in §.fi. ff.ad legem Aqui. & in c.nos in quenquam.2.q.1.in præterito pariter non dicendum.

Non obst.quartum, quia idem Ang. in pall. l.in suis, id non tenet, & rationem continuationis dominii interrumpendæ, reprobat ex multis, quem aliter non refero.

Vel ad arg.formaliter respōde, tolerabile esse, quòd duo sint dñi, filius intellectualiter hæres, cum administratione, ut p Ang.in d.l.in suis.colum.1. & est simile, quia potest etiam esse unus utiliter, alius aūt directò, ut p Bar.in l.& si sine, in §.sed quod Papinianus, nu.4. ff.de min.

Non obst.quintum & ultimum, quia in casu l.iam dubitari, ad idē alleg. non agit de forma, deq; testamento non rumpendo, ut hic, ex quo sub ea conditione ēt hæres institutus est, q purificari, impleriq; non potest, nisi ipse uoluerit.

Ex quibus obiectiones aliorum, secus tenentium, ad arg.pro ista parte facta, tolluntur facilè, ideo ea non refero aliter.

Sed pro communi nouiter considero, & contra prædicta, facere, quia sicuti beneficium

à lege

à lege filio concessum est, ut possit se abstinere ab hæreditate patris expressè, uel tacitè. l. licet. C. de iur. delib. Item à bonorum poss. l. prima, §. sed uidendum. ff. de success. edic. ita concessum esse uidetur, ut præteritioni de se factæ expressè, uel tacitè consentiat, ex quo hoc nihil aliud est dicere, nisi ipsum à patris hæreditate abstinere.

Et adhuc malè, quoniam diuersa ratio est abstensionis, & quum præteritioni de se factæ consentit. patet, quoniam uno casu de hæreditate uiuentis agitur, & ut proximè dicebam de forma, quæ seruanda est, & cui renunciari non potest, priuato partium consensu, alio autem non, & de hæreditate iam mortui, ac de actu à mera partium potestate pendēte, uirtute etiam legis, abstensionis beneficium sibi concedētis, ergo diuersum ius, & merito quoque statui debet, uulg. l. à Titio. ff. de uerborum obligation. pro communi tamen facit tex. in l. Papinianus, in §. conditioni. ff. de inofficioso testamen. ibi, agnouit enim iudicium defuncti. dictumq; fuit supra quæst. 7.

Verùm pro complemento, dubitatur adhuc, quid si in testamento, reperiretur apposita clau-
66 sula codicillaris, † Dicunt Doctor. sustineri testamentum iure fideicommissi, quòdq; filius censetur grauatus restituere hæreditatem scriptis hæredibus, post Bart. in l. 1. in 9. q. ff. de iu. codicil. & alios, ut per eos, qui hanc etiam com
* munem * opin. esse testantur, & bene, eritq; ad supra dicta, tertia.

Limitatio, & minimè mirum, quia dicta clausula, aliàs etiam uirtutes habet, ut per eundem Bartol. in dicta l. prima, qui alibi quoque dicit, quòd operatur etiam, quamuis testamentum querela rescindatur, in l. Titia. in fin. ff. de inoffic. testamen. & alibi, si duo æqualiter instituti sint, quòd inuicem aliquid petere non poterūt, ex quo tantum deberet unus dare, quantum recipere, in l. ab omnibus, in §. si Titio, in fin. ff. de lega. primo.

Operatur etiam fideicommissum, siue conseruationem legatorum, si rumpatur natiuitate posthumi pariter præteriti. l. generaliter. §. ex testamento. ff. de fideicommiss. liber. & latè Pau. Castr. in l. 1. in secunda colum. C. de posthu. hæred. instit. cum modificatione tamen, & declaratione, quòd dictum sit.

Si non ualet, uel ualebit :] ut sensit idem Bar. in l. si stipulatus, in §. cum stipulamur. ff. de uerborum obligationib. & in d. l. 1. in 6. quæstione. & ita est.

Sed considera, cùm hodie ex consuetudine notariorum dicta clausula semper in testamentis apponatur, quòd nunquam erunt nulla. l. si. C. de fideiusso.

Imò quòd ex hoc tacitè rogati esse uidenē, quamuis à partibus non sit dictum, ut ipsam apponant, secundum Bald. in l. 1. in fi. ff. solu. mat. & in l. si quis sub conditione, in fin. ff. de condi. insti. per d. l. fin. quam alibi quoque not. & meliorē de iure exclamat in l. huiusmodi, in prin. ff. de leg. 1. dicemus in anthen. ex causa. infra, de liber. præter.

67 Sed quid, si de consuetudine † seruaretur, testamentum dici debere nullum.

Sine disputatione responde, eritque rursum ad supra dicta, quarta

Limitatio, quòd nullum non esset ipso iure, nisi diceretur, consuetudinemque hoc casu seruandam fore, & maximè si tanti temporis fuisset, cuius initii memoria reperiretur in contrarium. l. si de interpretatione. l. de quibus. l. minimè. ff. de legi. l. uenditor. §. si constat. ff. commu. præd. l. 3. §. diuus. ff. de sepul. uio. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quot. & æsti. c. sup quibusdam. §. præterea. (singula singulis referendo) de uerb. sign.

Sed contra, quia si hoc pacto fieri nō potest, ut supra, non debet etiam posse induci consuetudine, secundum gloss. in rubr. C. de decre. de cur. libr. 10.

Pro sol. dici potest, uerum non esse, quod in d. glo. dicitur, quia consuetudo ualet, auferens liberam testamenti factionem, & tamen non ualer pactum. l. pactum. C. de pac.

Ad idem, pacto iurisdictio dari non potest, l. priuatorum. C. de iur. om. iudi. consuetudine autem sic. l. fi. C. de arb. & mille sunt huiusmodi, ut per Bal. latè, in d. l. de quibus, in 2. col. aliter non referenda, & propterea à limitatione, non est discedendum.

68 Et idem, si uellet Princeps, † quòd nullum diceretur, eritque ultimo loco, & quinta denique

Limitatio, quoniam lex est in terris animata. §. fin. in anthen. de Consuli. potestque idem, quod lex, & consuetudo. l. bene à Zenone. C. de quadr. præscrip. l. deprecatio. ff. ad legem Rhod. de iac. l. 1. ff. de consti. princ. §. sed & quod Principi placuit. Instit. de iu. natu. c. cuncta per mundum noua q. tertia.

Sed lex, & consuetudo, posset hoc ipsum facere, ut supra, ergo & Princeps. & si in dubio aliàs profiteatur, se uelle uiuere legibus, quamuis illis solutus sit. l. ex imperfecto. C. de testa. l. digna uox. C. de legi. l. Princeps. ff. eo. & maximè clausula, non obstante aliqua lege, quæ in contrarium loqueretur, apposita in rescripto, q̄ omnimodo necessaria esse uidetur. l. fi. & ibi Barto. in fi. C. si contra ius uel uti. pub.

Cogita, & dic ultra prædicta, quòd etiam si præteritus uellet dicere nullum, ei mos gerendus esset, argumen. in l. circa. ff. de probation. & in l. quod si possessor, in fin. ff. de rei uendicat. tradit in simili Bartol. in l. fundum Titianum. in secunda colum. ff. de except. & in l. cum uirum.

C.de fidcicom.bo.glo.in c.1. extra quod met. cau. Quibus omnibus declaratur, quod habeſ in c.2.de prob.& erit alia limitatio, addenda ſupra dictis.

Quo modo, ad ſecundam difficultatem, eoq;
68 redeuntes, unde diſceſsi iam ſumus, † magis cō-
* munis * opin. eſſe uidetur, quòd ſimiliter de iure prætorio, teſtamentum ſit nullum, & originaliter, ut perhibent omnes, glo.fi.in l.1.ff.ſi tab. teſta.nul.exta. quam etiam Bar.hic, nume.6.ſecutus eſt.

Et potiſsimùm, ac primò, quia uidetur caſus in l.1.& in l.fi.ff.de lib.& poſthu.ubi filio in poteſtate, præterito, datur bo.poſ. unde liberi ab inteſtato, prima ex quatuor bon.poſ.q̄ eo caſu competere ſolent.§.ſunt autem.Inſti.de bo.po. ergo teſtamentum erat nullum, qm̄ aliàs patri non ſuccederetur ab inteſtato.

Secundò facit tex. in l.ſi filius.qui in poteſtate.ff.eo.ubi ſecundum teſtamentum, in quo filius pariter præteritus eſt, non tollit primum, ergo non ualet etiam de iure prætorio, quia ſi ualeret, tolleret abſque dubio.l.cum in ſecundo.ff.de iniuſt.teſtamen. quod tamen intellige (ut ſupra dictum fuit) uerum, niſi in ſecundo reperirentur inſtituti, uenientes ab inteſtato.l.ſi duobus.§.primo. ff.de bono.poſſ.contra tab. Bar.in ſimili, in l.1.in §.non autem. ff.de bo.po. ſecundum tabul.

Tertiò probatur per locum à ſpeciali, in l. poſthumus.ff.de iniuſt.teſt.ubi teſtamentum ualet, ſi poſthumus præteritus naſcaſ, moriaturq; uiuo teſtatore, ergo non regulariter, & de iure communi.l.1.ff.ad municip.c.præſenti.§.loca. de præben.in 6.

Quartò probatur per tex.in l.non putauit.in §.ſi à primo.ff.de bo.poſ.contra tab.ubi ſi filius à primo gradu prætereatur, ille nullus erit, ex quo hæreditas adiri non poterit, neque peti bono.poſſ.ſecundum tab.& non mirum, quia non entis, non eſt qualitas, ita ut id quoque, quod nullum eſt, effectum non pariat.l.eius qui in ꝓuincia.ff.ſi cert.pet.ergo & teſtamentum neceſſariò nullum.

Quintò, quia iure prætorio etiam nullū eſt, defectu ſolemnitatis numeri teſtium.l.2.ſupra tit.proximo, ergo & multò quidem magis ratione prętéritionis, quoniam defectus etiam eſt maior. patet, quia ſecundum teſtamentum, caiena numero ſeptem teſtium, in quo tamen quique ſint, & inſtituti pariter, uenientes ab inteſtato, tollit primum, ut ſupra etiam dictum fuit & tamen ſecus eſt, ſi in eo filius ſit præteritus. l.hac conſultiſsima.§.ſi quis autem.C.de teſtamen. l.ſi filius qui in poteſtate. ff. de liberis & poſthumis.

Sextò, quia quando Prætor dat bon.poſ. contra tab.filio præterito, dat quidem, iuris ciuilis coadiuuandi gratia, l.ius autem ciuile.ff.de inſti.& in.§.1.Inſti.de bon.poſ.

Imò quòd uiua uox iuris ciuilis dicitur ius prætorium.l.nam & ipſum.ff.de inſti.& iur.ſed de iure ciuili filii præteritione teſtamentū eſt nullum, ut ſupra dictum fuit, nec habet dubiū, ergo & de iure prætorio, ne inducta ad unum effectum, operentur alium, & quidem ꝯtrium.l.legata inutiliter.ff.de adi.leg.

Septimò, quia ius prętorium, in ęquitate fundata eſt.l.quod ſi Epheſi.ff.de eo quod cert.lo. l.æquiſsimum.ff de bon.poſ.ſecundum tabu.§. quos autem.Inſti.eo.

Verùm nulla æquitas patitur, quòd teſtamentum ualeat, in quo filius prętéritus ſit, ſed quòd pater pœnam præteritionis ſentiat potius.l.fin. in ſi.C.de poſthu.hæred.inſti. & pœnam dico, quia nullitas teſtamenti eſt pœna.l.teſtamento centurio.ff.de ma.teſta.paterq; prætereundo filium, quaſi delinquit, ut inquit Bal.in l.hac cōſultiſsima, in §.ex imperfecto.C.de teſtam.ergo non ualebit.

Eoq; magis, & ultimò, quia concordari debent ius ciuile, & prætorium.§.ſed cùm paulatim.Inſti.de teſtamen.l.1.in princ.ff.ſi tabu.teſtamen.nullæ exta. l.1. ff. de bonorum poſſeſſ. contra tabulas.

Imò quòd ius prætorium, quaſi uiua vox eſt iuris ciuilis.l.nam & ipſum ius.ff.de iuſt.& iur. & ut ſupra diximus.

Et eſt ſimile in c.1.& 2.de no.oper.nun.& in c.cum expediat.de electio.in 6. & in l.1.ff.de iur.deliber.iuncta l.quod attinet, de regul.iur. ſed ſi teſtamentum ualeret iſto iure, illo autem non, diſcordarent potius, diuerſaq; eſſent effectualiter. ergo.

Contrarium autem tenuit gloſſ. noſtra hic, quòd imò de iure prætorio ualeat, & ſi nullum ſit de iure ciuili funditus. pro qua etiam faciunt.

Et primò, quia bon.poſ.contra tab. datur ad reſcindendum, ſiue rumpendum.l.1. ff.de lega. præſtan.& ut hic, inq; illis uerbis, teſtamentum rumpitur. ergo ualet neceſſariò, quia reſcindi ſeu rumpi non poteſt, quod eſt nullum. l.ſi Titio.ff.de condi.& demonſt.l.nam & ſi ſub conditione.ff.de iniuſt.teſtamen.& ita arguit gloſſ. hic, & in l.filio, in §.1.ff.de inof.teſta. & Oldr. conſi.130.colum.3.& eſt argum.in l.decem. ff. uerbor.obligat.

Secundò, quia ſi nullum eſſet adhuc, non diceretur, neque daretur bo.poſ.contra tab. qm̄ tabulæ nullæ, non ſunt tabulæ, niſi abuſiuè. l.1. §.pen.& fi ff.ſi tab.teſta.nullæ exta.& eſt ſimile in l.2.ff.quemadmodum teſta.aper.& in l.Paulus.ff.de ſolu.& argu.opti.in l.quotiens.ff.qui ſatiſda.cogan.

Tertiò, quia bon.poſ.contra tab.eſt ex teſtamento.§.ſunt autem.Inſti.de bonor.poſſeſ. l.1. §.rectè.ff.ſi tabu.teſtamen.nullæ exta. ergo ualebit.

lebit, quia si nullum esset, non diceretur utique ex testamento. d. l. 2. ff. quemadmodum testamen. aperian.

Quartò, quia Prætor mandat etiam, emancipatos institui uel exheredari. §. emancipatos. In sti. de exhær. lib. qua forma non seruata, remedium dat, rescissorium bon. poss. contra tab. testamenti, quod est maximè ponderandum, ergo ualebit, & in simili no. Bar. in l. Prætor. in prin. ff. de no. ope. nun.

Quintò, quia bon. pos. secun. tab. & bon. pos. contra tabu. sunt contraria, nec concurrunt, ut infra in glo. seq. & probatur in §. sunt autem. In sti. de bon. pos. ergo eo casu, quo datur hæc hæredi scripto, datur eodem illa, præterito emancipato, uel præterito in potestate, per communicationem, iuxta not. in rubr. ī. qui admi. ergo testamentum ualebit.

Sextò, quia suitas, de iure ciuili, causat effectum nullitatis, ergo ualebit necessariò de iure prætorio, quia eo non curatur.

Et hinc est, quòd emancipati etiam possunt præteriri. §. emancipatos. Insti. de exhæ. lib.

Septimò uidetur casus in l. 2. in §. expediēdi. ff. de bo. pos. sec. tab. vbi præterito, bon. poss. cōtra tab. non petente, quia tpe, vel repudiatione, exclusus sit, institutus ad bon. poss. secund. tab. admittitur, ergo ualet: quia si non ualeret, non admitteretur.

Octauò facit tex. in l. æquissimum, in §. si sub conditione. ff. eo. ubi institutus sub conditione, habet bo. pos. sec. tab. de iure prætorio, licèt testamentum sit nullum de iure ciuili. l. si pater. infra de insti. & substi. sub condi. fac. ergo valet, quia aliàs non haberet.

Nonò facit text. in l. quod vulgò. ff. de bon. poss. contra tabul. ubi ad hoc, ut possit dari bo. pos. contra tab. necessarium est, ꝙ hæreditas adiri possit de iure ciuili, aut quòd peti possit bonorum poss. secundum tab. de iure prætorio, ergo valebit, quia aliàs non daretur, testamentumque esset inutile, & sine effectu, & ita in specie per d. l. quod uulgò. tenuit Bar. in l. is qui in potestate, in prin. ff. de leg. præst.

Decimò facit tex. in §. eadem. Insti. de hæred. quæ ab intest. defe. ubi bon. pos. quæ datur emācipato præterito, datur etiam filio in potestate, ut quoque dictum fuit supra. ergo cum emancipato detur ad rumpendum, dabitur etiam præterito in potestate, ergo ualet, quia aliàs nō rumperetur iam ruptum.

Undecimò probatur in tex. nostro hic, ubi si non esset bonorum pos. contra tabul. daretur bonorum pos. secundum tabul. ergo non potest non dici, nisi quòd dicto casu testamentum ualeat.

Duodecimò & ultimò facit tex. in l. filio præterito. ff. de iniust. testamen. ubi testamentum, quod ab initio ualuit, æquitate prætoria sustinetur, aliàs si ab initio non ualuisset. corrueret regu. l. quæ ab initio. de regul. iur. ubi aliàs conseruatur.

Et ita disputatiuè tenendum est ex supra dictis, quo etiam in casu figuratione sensimus.

Nec obst. si diceretur ad primū, quòd rescinditur de facto, ut dicunt tenentes communem, & est glo. in simili, in l. 1. ff. de fer. & in l. si dolo. C. de rescin. ven. & in l. si minor. ff. de euiction. imò tex. in l. 1. in §. 1. ff. si mul. uen. no. quia uerū est, quando non esset remedium iuris, inuenti ad testamentum rumpendum, quod ualidum præsupponitur necessariò, ut supra ostensum est, ad intellectum iuris, d. uerbum proportionando, ut in simili inquit Abb. in c. super, col. 1. de biga.

Et quia si esset nullum, nec de facto rumpi deberet, arg. in l. hæc stipulatio, in §. diuus. ff. ut lega. no. cauea.

Dici etiam rursum posset ad text. in d. l. 1. ꝙ loquatur in emancipato, attenta natura tituli, sub quo situata est. l. Imperatores. ff. de in di. adiec. & ita in simili respondet Alexand. in l. 3. in §. fin. in 3. colum. ff. de liber. & posthum. estque ad propositum text. in l. is qui in potestate. ff. eodem tit. de lega. præstan. sed in emancipato testamentum ualet de iure ciuili, secundum glo. in l. filium. ff. de bonorum possess. contra tabul. per quam ita etiam dixit Alexand. infra in seq. articu. in primo casu. ideo nimirum, si contratabulatur.

Sed respondebo, uerum non esse, tum quia generaliter remedium bonor. pos. rescissiuum testamenti ibidem Prætor liberis pollicetur, tum quia, ut dictum est supra, debent hæc duo iura concordari, quod utique secundum istam responsionem, non esset, & malè, nec allegat. ad idem repeto.

Nec obst. si diceretur ad secūdum, quòd sunt tabulæ, saltem largè. l. si quis legatum. ff. ad legē Corne. de fal. l. 1. §. hoc interdictum. ff. de tabu. exhiben. l. quid ergo. §. cum autem. ff de his qui no. infam. quia hoc argum. non tollit, nec, ut dixi, bono. possess. fuisset necessaria, & præcipuè, quia in iuribus supra alleg. speciali quadam ratione introductum esse uidetur, ut tabulæ ueniant, quæ etiam tabulæ non sint, legique possunt, ergo non regulariter, nec in casu nostro ex prædictis.

Et quia leges ita declarando ulterius etiam processerunt, ibi, quibus acquiescendum est.

Nec obst. si diceretur ad tertium uerum esse adhuc, quòd bonorum pos. contra tabu. fit ex testamento, id est præsupponens, testamentum factum fuisse, sed non quòd ualidum fuerit: quia absurdissimum uidetur, testamentum ualidum non esse, foreque opus remedio ipsius rescissiuo. l. decem. ff. de uerborum obligat. c. ad dissoluendum. de despon. impuber. d. l. nam

& si sub conditione. ff. de iniust. testamen. ad quod, tanquàm ad anchoram, confugiemus ferè semper.

Nec obst. si diceretur ad quartum, ꝙ procedit in emancipato, ut supra, quo casu testamentum bene ualet de iure ciuili, sed non de iure prætorio, quòdq; remedium rescissiuũ nõ sit, sed datum à lege prætoria, ut declararetur nullum, quia respondetur, quod sicuti iure ciuili, eo casu, quo testamentum nullum est, simpliciter declaratur nullum. l. maximum uitium, in fi. C. de lib. præte.

Exponendo uerbum euertat, id est euersum ostendat, ita ẽt diceretur de iure prætorio.

Verùm quoniam bono. pos. contra tab. inuẽta est ad d. testamentum rescindendum, ubi forma seruata non est institutionis, uel exhæredationis, tam in emancipato, quàm in præterito, necessariò ualere ẽt hoc ipso iure dicemus.

Ex quo quintum etiam defenditur, si idem obiiceretur, quod ab istis non est diuersum.

Nec obst. si diceretur ad sextum id ipsum uẽdicare sibi locum similiter, ubi Prætor ex æquitate disponit, ut in exemplo d. §. emancipatos. quòdq; aliàs ius ciuile approbare uidetur, usque adeo, ut non ualeat de iure prætorio, si nõ ualet de iure ciuili, quia respondetur, ut infra ad sextam rationem, pariter adductam pro cõi.

Sed plus dicunt, defendẽtes communem, ad istud, quòd imò Prætor curat suitatem. l. illud. §. ad testamenta fœminarum. ff. de bon. possess. contra tab. & malè, esto quòd id ibi dicatur, ꝓut est de iure ciuili, quoniã non propterea Prætor eam considerat.

Vel dici potest, suos considerari largè eo casu, id est tales, quod glo. sensit in d. loco, quib. detur bono. poss.

Nec obst. si diceretur ad septimum, quòd ille tex. loquitur in emancipato præterito, quia diuinatio est non parua.

Vlterius dato quòd hoc esset uerum, ut dictum fuit sæpius, non propterea infertur, nullum fore testamentum de iure prætorio.

Sed rursum instatur, non ab re esse in d. §. expectandi, quia per extinctionem bon. poss. contra tab. testamentum reconualescit, sed non ꝙ retrò ualuerit. l. posthumus. ff. de iniust. test. & malè, quia si ab initio fuit nullum, non potuit, ex post facto, reconualescere. l. quæ ab initio. ff. de regul. iur.

Nec facit tex. in l. posthumus, prælleg. quia à principio ualuit, antequàm posthumus nasceretur. ideo si uiuo testatore moriatur, reconualescit, quicquid aliàs dictum sit, ideo oportet dicere, quòd detur bonor. possess. contra tabul. quia ualuit.

Nec obst. si ad octauum diceretur adhuc, ut supra, quòd in emancipato loquatur pariter, uel in filio instituto sub conditione casuali, testamentumque approbãte, petendo bon. poss. sec. tabu. ita ut facto ipsius reconualescat, quia uerba repugnant, in fi. d. §. posita.

Ex quibus, ut Doct. dicunt, & bene, apparet principium loqui etiam de filio in potestate, à quibus non recedemus. l. non aliter. ff. de leg. 3.

Et pro ista sol. facit, quod habetur in l. ursũ. ff. de petit. hæred.

Nec aliud ad idem uerum est, quia si competit bono. poss. eidem quasi scripto hæredi, ex se testamentum ualebat, non quòd filii petitione reconualuisset.

Verùm obiicitur, & tertiò, quòd ibi nõ omnino filius esset præteritus, ex quo non habet bono. posse. contra tab. & malè, qm̃ Prætor tuẽ eum, ac si ipsam bon. pos. accepisset, & hoc idem subiicit tex. met, non cauillandus.

Nec obst. si diceretur ad nonum, quòd eo casu, quo loquitur, intelligi debet bon. poss. scilicet contra tabu. non dari, quando testamentum fuit nullum, uel propter incapacitatem hæredis, uel quia ipse, uiuo testatore, sit mortuus, sed non ut denegetur bono. pos. contra tab. ei, qui in testamento præteritus est, quia imò denegabitur, id est inanis erit, & sine effectu, in futurum.

Considerando, contratabulari non debere, quod non est, ut supra, & amplius, id exempli gratia dictum fuisse, quo regula restringi non debet.

Vltimoque loco rationem ibi generalem esse, quamuis dictum sit particulare, taliter ut restringi non debeat, sed dictum ampliari ad ipsius cõia limites, & terminos, uulg. l. metum. §. animaduertendum. ff. quod met. cau.

Nec obst. si diceretur ad decimum, quòd uerum est regulariter, non per accidẽs, quoniam tunc diuersum operatur effectum in emancipato præterito, ut rumpat, non in filio in ptãte.

Et est simile, quia esto ꝙ hæc lex difficilis doceatur omnibus, non tamen in omnibus eundem effectum producit, quia si nullum esset, is nec remedium ad rumpendum daretur, ut sæpe dixi, & est uerum, nec simile bonum uidet, quoniam id est, ex quo patientes omnes non erant dispositi. c. per uenerabilem, de elect. haud considerabile in casu nostro, aliàs in d. §. eadem. nõ fieret pariformis determinatio eorum, quæ respiciuntur ab uno determinante, & malè regulariter. l. iam hoc iure. ff. de uulga. & pupillari substitutione.

Nec obst. si diceretur ad tex. nostrum, quod 11. fuit argum. ꝙ testamentum reconualescit, bono. poss. contra tab. remota, ex quo ualuit à principio, ut in l. posthumus. ff. de iniust. testa. quia non est uerum, ex quo in d. l. posthumus, ipse, uiuo testatore natus, mortuusq; fuerat. & ea ratione reconualescit, hic aliter non expressum. Ideo ut in inductione diximus, fateri hoc

ipsum

ipsum necesse est, quòd nisi esset bo. pos. contra tab. alia secundum tab. daretur, & sic nulla alia ratione, nisi ista, quia testamentum, de iure prætorio, ualebat.

Duodecimum & ultimum, pro ueritate rei, non placet, ex quo inductio facta est directò cõtra illum tex. & quia potest esse, quòd nullũ sit, & tamen ipsum ex bono & æquo tueaт Prætor, arg. in l. hac consultissimâ, in §. si quis autem. C. de testa. & in l. fi. ff. de reb. eo. & hoc modo reg. prædictæ l. quæ ab initio, respondebitur. ff. de regul. iuris.

Probatur etiam hæc opin. ultra supra dicta, per tex. in l. si post mortem, in §. si u. & in l. illud, in §. fi. ff. de bon. poss. contra tab.

Vbi institutus beneficio præteriti, habet bo no. possess. contra tab. & sic de iure prætorio, er go ualebat, quoniam aliâs necessaria non fuisset, frustraq; dixisset lex, eam sibi dari, & p text. in l. maximum uitium, in uer. sancimus. C. de liber. præterit.

Vbi præteritus, per bon. poss. contra tab. testamentum stare, pati non debet. quæ uerba, nihil aliud innuere uidentur, nisi quòd ualeat, ex quo etiam paulo ante, ut proximo artic. dicebã, præsupponit, iure ciuili, esse nullum.

Et tenendo sic, partemq; istam, contra communem, facilè adducta in contrarium quoque tollentur, & maximè primum, quod adduci nõ meruit, ex quo non probat: nam potest esse, ꝙ testamentum sit aliquod de iure prętorio, & tamen detur bono. poss. unde liberi, cum ei etiam successio, delata sit ab intestato, inspecto iure ciuili, quo testamentum erat nullum, propter filii præteritionem, arg. in l. fi. C. de eodic.

Cui sol. aliqualiter uidetur aduersari text. in l. quamdiu. supra, qui admit. Sed Doct. hanc partem tenentes, respondent hic, ut per eos.

Adde tu not. in rubri. infra unde libe.

Et hinc est, quòd sicuti in bonis matris non datur bono. poss. contra tab. non datur pariter, unde liberi. l. illud. §. ad testamenta fœminarũ. ff. de bon. pos. contra tab. l. 1. §. rectè. ff. si tab. testa. nullæ exta.

Secundò responderi potest, non obst. ex alio quoniam id, quod in d. l. 1. dicitur, speciali quadam ratione inductum esse uidetur, dari scilicet bon. pos. unde liberi, quia emancipatus ibi, erat omni remedio penitus destitutus, vt adhuc Doctores dicunt, & benè. Nam non habebat bon. po. contra tabul. quia exhæredato non datur.

Non querelam, quia illa requirit aditionẽ hæreditatis. l. Papinianus. §. si sub conditione. l. circa. ff. de inoffi. test.

Et ista est ratio, si quæratur, quare sit odiosior, ut inquit Bald. in l. fin. in penult. colum. in princip. infra, unde legi. addendus ad Bart. in l. post legatum, in §. sunt qui putant. ff. de his qui sus ut indig.

Non ultimò loco, bon. poss. sec. tab. quia scriptus hæres non erat, ergo ex æquitate habebit bon. pos. unde lib. & idem in d. l. fi.

Sed inseratur contra istam sol. non conuenire, quòd isti tex. & iura supra dicta, restringantur ad casum specialem, ex quo loqui uidentur secundum reg. quòd filio in potestate, præterito, testamentum sit nullum.

Et quia non est uerum, quòd emancipatus esset omni remedio destitutus penitus, ex quo ex hæredatio erat nulla, & poterat eo casu intentari bon. pos. contra tab. l. non putauit. §. non q. uis. ff. de bon. poss. contra tab. & malè, quoniam dicam ego, quòd imò conueniat, stantibus supra dictis, cum non possit esse regula, nisi de iure ciuili, præteritione filii, scilicet testamentum nullum eo esse, prætorio autem ualere, quòdq; uerum non sit, exhæredationem nullam fore, ea nullitate, qua bon. po. contra tab. detur, ex quo præteritionis ratione, huiusmodi erat non solemnitatis deficientia, dictumq; est satis in glo. 1. & ita in simili respondet Ias. in l. in suis, in 9. col. ff. de libe. & posth. ad tex. in l. si quis filium. C. de inof. testa.

Vel ad tex. in d. l. 1. in §. fi. respondeamus, qđ in illis uerbis, perinde ac si nullas tabulas pater reliquisset, prȩsupponitur testamenti ualiditas, saltem de iure prætorio. l. iure ciuili. ff. de cõdi. & demon. l. sed & si possessori. §. fi. ff. de iure i u.

Ad tex. uerò in d. l. fi. quod ab ĩtestato ueniet emancipatus & suus præteritus, euerso testamento per contra tabul. quod ualebat de iure prætorio.

Non obst. secundum, quia illud ideo est, ne primum perfectum tollatur per secundum imperfectum, usque adeo, ut requiratur ualiditas utroque iure, & not. in d. l. cum in secundo, facitq; pro ista sol. reg. l. nihil tam naturale. ff. de regul. iur. & authen. è contra. C. de repud. cum similibus.

Non obst. tertium, quia potest responderi, reconualescere, etiam de iure ciuili, ex quo hæreditatis mentio facta est: ibi, hæreditatis partem obtinebit.

Quæ responsio non est uera, ex quo rem, nõ hæreditatem dicit, & contrarium ibi signanter tenuit gloss.

Ideo responde aliter, quòd imò (ut dictum est) testamentum de iure communi ualebit, ex quo bon. pos. communiter etiam inuenta est ad rumpendum, nec rumpi potest, quod nõ est, ita ut arg. à speciali, hac de re non procedat, iuxta not. in l. quod uerò contra. ff. de legi. & est sensus, te stamentum ualere eo casu, & de iure prętorio, ac multò magis, sicuti etiam quum filius in eo præteritus est, cui bonorum possess. contra tabul. datur, licèt iuris subtilitate ruptum uideatur.

Non obst. quartum, quia ut Docto. dicunt, à quibus

quibus non dissentio, ex quo sol. est ipsius met tex. loquimur nos to casu, quo præteritus bon. pos. habet contra tab. ibi uerò, quando non habet, quia hæreditas in secundo gradu uersabat, à quo filius erat exhæredatus, non in primo, à quo erat præteritus, scriptis hæredibus adhuc in primo gradu tempore mortis testantis, absumptis à rebus humanis, usque adeo, ut mirũ non sit, si non ualet, & præcisè est casus l. quod uulgo. alleg. etiam supra, ff. de bon. pos. contra tab. ergo si filius simpliciter præteritus esset, haberet bo. pos. contra tab. & testm̃ ob id, prætorio iure sine dubio ualeret.

Non obst. quintum, quia antecedens uerum est, aliis solu. prætermissis, sed consequens falsum, quoniam præteritus habet bo. pos. contra tab. à lege, quæ præsupponit, ut supra ualiditatem testamenti, in quo stat pòdus præsentis difficultatis, haud considerabile ad propositum, quum numerus testium deficit. nec facit tex. in d. l. hac consultissima, in d. §. si quis autem. qa, ut in inductione d ximus pariter, uenientes ab intestato, in eo reperiebãtur instituti, & hoc casu, idem foret per omnia etiam dicendũ in præterito. l. si duobus. §. 1. ff. de bon. poss. contra tabul. ergo ualebit omnino.

Non obst. sextum, quia nec ipsum negatur, ꝙ ius prætorium scilicet, dando bon. pos. id faciat, iuris ciuilis coadiuuandi gratia, quòdq; sit ipsius uox uiua, sed benè dicimus, fatendum aliud non esse, ꝙ nullum sit testamentum, filii præteritione, de iure prætorio, sicuti de iure ciuili, ex quo non eo rigore procedunt pariter, d. l. filio præterito. d. l. posthumus. ff. de iniust. testam. d. §. quos autem. Insti. de bo. pos. nec æquitat hoc pati potest, aliàs nec aliis castrẽsib. differrent, non dicendum. d. §. quos autem.

Vel dic, quod adiuuat aliquo casu, aliquo uerò emendat, ut in d. loco legitur, ad idem alleg. supra maximè Insti. de bo. poss. in prin.

Nec ad idem facit regu. l. legata inutiliter. ff. de adi. leg. quia non procedit hic, eùm bon. po. testm̃ (ut diximus) euertat.

Imò quòd iuramentum etiam inuentum est, ut sit uotum diuini numinis respectu, & hominis, cui iuratur, & tñ plerunque inducit obligationem. l. nt iurisiurandi, in prin. ff. de ope. lib. l. fi. ff. de lib. cau.

Non obst. septimum, quia pœnam patitur satis pater, si euertatur per bonorum possess. usq; adeo, ut iniquum haud uideatur, interim quòd ualeat.

Non obst. octauum & ultimũ, quia effectualiter non uidebuntur differre, dato ꝙ contratabuletur. uel dic arg. procedere in dubio, at hic sumus in casu claro, ergo ius prætorium seruabitur, quod ualeat, & quod sit nullum de iure ciuili, ut in simili per glo. in c. 2. de arbit. in 6. Alex. in l. si ab hostibus, col. 6. ff. solu. matrimo.

ex quibus omnibus opi. hæc defensata, & quãtum satis uideatur, disputataq; maneat.

Superest modò, ut tertiam & ultimam, discutiamus quæstionem.

70 Quare sit, quòd detur † bon. pos. contra tab. quæ tamen dubium habere non uidetur, si dixerimus, dari, ut testamentum rumpatur, quod in emancipato ualidum est de iure ciuili, ex quo eo erat incognitus. §. emancipatos, Insti. de exhæred. lib. & probatur in l. 1. ff. de lega. præstan. & in filio in potestate pariter de iure prætorio, secundum opi. prædictam, & quando defectus est præteritionis, quoniam aliàs non daretur. l. quod vulgò. ff. de bon. poss. contra tabu. & ut p Doctor. latius.

71 Sed quid, tenendo communem † ꝙ utroque iure sit nullum, ad quid dabitur filio in potestate, præterito? Respondet Iaco. de Are. dari, ad rumpendam spem, quæ erat, quia filius prædictus potuisset testamentum approbare. l. filio præterito, alleg. sæpe. ff. de iniust. test. & malè, secundum Bar. hic, quia spes tolli nõ potest, nisi ad effectum deducatur. l. sub conditione. ff. de solu. l. quotiens. ff. de noua. ubi liberatio non contingit, antequàm aliquis obligetur, & est argum. in l. decem. uulg. ff. de uer. obl.

Nisi replicetur, hæc longè differre à casu nostro, quoniam in d. iuribus, spe deducta ad actũ, actus rescindi potest, hic autem non. igitur nec mirum (ut diximus) si datur ad spem rumpẽdam, & est argum. in l. aliquando, in §. fin ff. ad Velleia. & ita postea tenuit idem Barto. sibi ipsi contrarius, Insti. de bon. pos. in 4. col. & in l. 4 in §. si sub conditione. in princip. ff. de bon. pos. secundum tabul.

Sed contra Iac. de Are. instatur adhuc, considerando ea ratione, quòd nec remedium rescissorium necessarium fuisset, ut aliqui asseuunt, ex quo immediatè quòd testamentum declaratur nullum, tollitur spes futuræ reconualescentiæ, & approbationis.

Responde, hoc non disputari, sed quomodo rumpatur id, quod nullum est per bon. poss. cõtra tab. dato quòd intentetur.

Secundò respondet idem Bart. dari, quia approbatur testamentum, ut postea improbetur, & est simile in l. 3. in §. falsus. ff. rem ratam hab. ubi qui appellat à sententia lata contra falsum procuratorem, uidetur gesta p eũ, habere rata.

Probaturque ratione secundò, quia qui uult consequẽs, uidetur uelle omne necessarium antecedens ad illud. l. ad legatum. l. ad rem mobilem. ff. de procu. l. illud. ff. de acqui. hær.

Sed si filius uult contratabulare testamentũ, quod est consequens, uidetur etiam uelle, quòd tacita quædam ipsius approbatio præcedat.

Tertiò, quia inducta ad impugnandum, plerunque confirmationem operantur, si illud operari non possunt, nisi istud præcedat prius. l. denique

denique.§.interdum. ff.de pec.leg.ubi ſeruo libertate relicta ſub conditione, ſi rationes reddidiſſet,centumq́; dediſſet hæredi , uidetur etiã peculii legatum ſibi relictum .

Verùm hic bono.poſſ.contra tab.operari nõ poteſt euerſionem teſtamenti,niſi prius operetũ approbationem,ergo.& limitabitur reg.l.legata inutiliter.ff.de adi.lega. quæ contra prædicta adduci potuiſſet,& habet colorem ..

* Nihilominus ferè omnes,communiter,*hoc ipſum,falſum eſſe dicunt,Barto. impugnantes.

Moti,quia ridiculum uidetur,ꝙ eodem inſtanti,teſtamentum approbetur,& reprobetur, l.qui ſic.ff.de uerb.oblig.l.non ad ea. ff.de condi.& demon.tradit in ſimili Ale. in l.qui in aliena,in §.Celſus.in 2.col.ff.de acq.hære.Bal.in l.2.C.ſi ex fal.Inſt.col.2.Bertran. in ſpecie,conſi.313.nu.4.uol.2.

Secundò,quia actus agentium,non operantur, niſi ſecundum intentionem eorum, uulg.l.non omnis.ff.ſi cer.pet.ſed intentio agentis eſt , teſtamentum reſcindere,& irritare, ergo non approbare.l.cum tale.§.pen.ff.de condi. & demõ. l.cum Prætor,ff.de iud.c.nonne. de præſumpr.

Aliàs & tertiò in ſimili,in caſu l. ſi certis annis.C.de pact.pactum nudum,& diutina præſtatio,pareret etiam actionem,quod tamen eſt falſum,ex quo actus rurſum noſtri uoluntarii extendi non debent , niſi quatenus de neceſsitate inferant,ut ibi,& in l.fin. C.ne uxor pro mar.

Et idem ad propoſitum,hac ratione hic,qm̃ bon.poſ.contra tab.reſciſsionem infert,& non (ut diximus) approbationem.

Quæ omnia ſolo uerbo tolli poſſent,defendendo Bart.& dici,uera eſſe regulariter,ſed nõ hic,ubi approbatio, reſciſsionem neceſſariò ꝓcedere debet,ſupra dictis ſtantibus . & idem dicit in l.is qui in poteſtate, in princip . ff. de legat. præſtand .

Sed ex alio malè loqui omnino uidetur , quoniam approbare,& improbare , ſunt contraria, quæ non poſſunt ſimul ſtare,uulga.l.ubi repugnantia.ff.de reg.iur.l.1.C.de fur.perinde,ac ſi diceremus, ꝙ poſſet quis uelle teſtari , & non teſtari,abſurdiſsimum auditu.l.nemo poteſt. & ibi idem Bar.ff.de leg.1.& ſi arg.ſ.dicta ſic intelligantur,procedent ſine dubio .

Vlterius,hoc idem expreſsè fieri non poſſet, quoniam per approbationem iura eſſet acquiſitum inſtitutis.l.filio præterito. ff.de iniu.teſta. nec teſtamentum poſſet contratabulare.l.fin.ff. de pact.l.id quod noſtrum. ff. de regulis iuris, ergo nec tacitè, quod minus eſt. l.expreſſa . ff. eodem titulo.

Aliàs & ultimo loco,unus & idem actus,eodem tempore , ſic operaretur effectus contrarios,contra tex.in l.qui hominem,in §.fin. ff.de ſolu.& in l.cum is,in §.1.ff.de condi.inde . & in l.ſi fideiuſſor,eo.tit.& ita tenendum eſt .

Nec obſt.adducta in contrarium , & primò, ſimile de ſententia,quoniam (ut dicunt Doctor. & bene) non eſt uerum,quòd approbetur, licèt ratum haberi uideatur, quod nomine domini, à falſo procuratore geſtum eſt.

Vnde (addas tu) uidemus, quòd per appellationem pronunciatum extinguitur. l.1. in fin. ff.ad Turpil.

Tamen conſidera,quòd imò præſupponit appellatio,eã ualere, ſed ꝙ iniqua ſit : aliud enim eſt,quòd ſit nulla, & aliud quòd ſit iniqua. l.1. l.ſi expreſsim.ff.de app.l.Præfecti etiam Præto. ff.de mino.unde ſicuti dominus appellans in d. §.falſus,eam approbat,ut poſtea retractet corã iudice ad quem,ita hic uidebatur approbari teſtamentum tacitè,ut reſcinderetur per ꝯ tab. & ſic arg.non eſt ſublatum.

Nec ad propoſitum obſt.text.in l.1.in fin.ad Turpil.quia extinguit, inſpecto præſenti ſtatu, perinde,ac ſi non fuiſſet pronunciatum,ſed reſpectu futuri ſuſpendit, ergo ualebat, & id appellans fateri uidetur, declaratq́; ſubinde Alexand.in l. 1.in prin.ff.de re iud.aliquid Bart. in l.furti.in prin.ff.de his qui uo.infa.& alii, quos non refero.

Dic igitur tu aliter,ex alio,ſimile non procedere,quia ea non ſunt contraria, ut hic , ſed diuerſa,quę ſimul poſſunt ſtare.l.ſi ancillam.C. de uſucap.pro ſuo.& ita in ſimili q.dixit Iaſ. in præalleg.l.nemo poteſt.in 10. col. ff de leg.1.

Non obſt.ſecundum & tertium, quia procedunt in caſibus ſuis,nec ratione prædicta hic adduci meruerunt.

Vel ſalua Bart.quòd contraria non ſint,quia non durant,cum poſtea per bonorum poſſeſſ. reſcindatur.

* Vel & aliter dic , tolerabile eſſe , cum tacitè fieri præſumatur .

Vel filii fauore,cuius gratia in multis etiam recedimus à regulis iuris communis.l.hac conſultiſsima . C. de teſtamen. l.1 . §.largius . §.ſed uidendum.ff.de ſucceſ.edic.l.nonnunquam. ff. de lega.præſtan.tradit Bartol. in l.2.in fin.C.de ſucceſſ.edic.

Tertiò reſpondetur, quòd datur contra tab. bono.poſſ.non ex eo , quia ualidum ſit de iure prætorio , ſed ut declaretur nullum, quatenus de facto proceſsit.l.minor,ubi bona gloſſ.ff.de euict.l.1.§.1.ff.ſi mu.nen.uo.

Quæ reſponſio non eſt bona,quia ſi de facto proceſsit,de facto etiam debuit retractari,ut in d.iuribus,& ſic abſque bono.poſ. quæ eſt remedium reſcindens , ac teſtamentum de iure ualidum præſupponens,& ita iura ſupra alleg.intelliguntur, tradit in no.caſu Barto.in l.uerum.in §.ex facto.ff.de mino.& Bal.in c.ex parte, in fi. de reſcrip.aliàs ſequeretur,quòd teſtamentum nullum de iure ciuili, præteritione filii,in poteſtate patris conſtituti, non ſimpliciter nullum

dici

dici posset, sed aliquo remedio opus esset, quatenus etiam de facto processit, & tamen hoc est falsum.

Quartò respondetur, dari ad declarandum testamentum nullum, quando sumus in filio, in potestate præterito.

Et hoc idem, quia à Prætore inuenta est, ad rescindendum testamentum ualidum de iure ciuili, in emancipato, qui, ut dictum fuit supra eodem, erat incognitus. §. emancipatos, Instit. de exhæred lib. §. emancipati, Insti. de hær. quę ab intest. defer.

Et est simile, ut supra dicebam pariter, licèt ad aliud, in sententia, quæ per appellationem rescinditur, si ualet, aliàs autem declaratur nulla. d. l. 1. in fin. ff. ad Turpil. d. l. si expressim. ff. de appellat.

Quæ responsio communis est, & probatur etiam per tex. in l. quod uulgò. in fi. ff. de bono. poss. contra tab. ubi inanis est bon. poss. contra tab. sine effectu, & in l. fin. ff. de liberis & posthumis, ubi qui sine effectu eam intentat, pariter nihil agit.

Et quia non est inconueniens, quòd mutet naturam suam. l. is qui in potestate, in princip. ff. de lega. præstan.

Alia pleraque adducuntur leuia, & parum facientia, igitur non refero.

Sed aduertendum est, quia Bart. & cæteri, nó dubitarunt, an per bon. pos. contra tab. declararetur testamentum nullum, habentes hoc idem pro constanti. sed quomodo possit esse, quòd detur ad rescindendum testamentum, & tamen illud nullum sit. prætereà simile de sententia, non procedit, quia eo casu non agitur de inducēdo remedio frustratorio, ut hic, quod lex abhorret quàmmaximè. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. ut leg. no. ca. §. quibus, in 1. consti. Cod.

Vel in dubio, nos autem in casu claro, usque adeo, ut mirum non sit, si ualida reputatur ab ea, appellatione interposita, quoniam postea ea nulla reperta, talis declarabitur, hic haud considerabile, pro certo habentes, testaméntum non ualere, ipsoque iure nullum fore.

Nec obst. iura supra alle. in d. l. quod uulgò. & in d. l. fi. ad idem tendentia, quia retorqueri possunt, & dici, quòd si nihil agitur, & quòd si petitio bon. poss. contra tab inanis est, nec testamentum, ut nullum, ex ea declaratur.

Non obst. ultimum, quia uerum est, si mutet legis authoritate, ut in d. l. is qui, & similibus, & in l. nonnunquam, in arg. tamen, ff. de lega. præstan. sed hic mutari non potest, cùm nec dari debuerit, ex quo testm̄ nullum est, ut diximus, aliterq; nullum poterat declarari, ergo.

Quintò & ultimò respōdetur, ultra alios, dari, non ut rumperetur testamentum, quoniam rumpi non potest, quod nullum est, ut in contrario, sed ut rescinderetur patris iudicium, filium prætereuntis, & hoc signo, ad ipsius successionem admitteretur. uideturq; probari in d. l. 1. ff. de leg. præst.

Et est simile in l. posthumus. in §. fi. ff. de inoffi. test. inq; filio emancipato exhæredato, qui non admittitur ad querelam, nisi cognitus signo bo. pos. gratia litis agnoscendæ.

Cogita tamen, quia non potest rescindi iudicium patris, quin rescindatur testamentum, argum. in l. asse toto. ff. de hęr. insti. quòdq; signū non erat, nisi (ut dictum est) in filiis emancipatis, necessarium. & aliàs à communi responsione non recede. uel ab alia Iaco. de Are. quę cæteris est minus periculosa.

Et hinc sumpta occasione, dubitant Scriben.
72 adhuc, si filius approbat † testamentum, an de iure prætorio, uel de iure ciuili, reconualescat, difficultasq; non parua uidetur. sed quia nó est principalis materia huiusce legis, uerùm l. filio. ff. de iniust. testa. non insisto aliter, & me ad dicta per eos remitto.

Hoc unum tamen silentio non inuoluens, q magnus effectus est, quia si de iure prætorio tātùm reconualesceret, necessaria esset quoq; bono. poss. secundum tab. quia non petita ab hærede extraneo intra dies centùm, iuxta tex. in l. 2. supra qui admit. nec testamentum ualeret, nec legata deberentur. l. certum, iuncta gloss. infra unde legi. sin autem succederetur de iure ciuili, tunc ius adeundi foret perpetuum. l. licet. C. de iu. delib. & declarat Bald. in l. posthumus, in princ. in 2. col. ff. de iniust. testa. & est, ut inquit Bart. in d. l. certum, unus de casibus, in quib. hodie d. bono. poss. requiritur. aliquid idem Bald. in d. l. in suis. in repet. in 9. colum. ff. de liberis & posthumis.

* Et breuiter communis * opin. se habet, q in iure prætorio tantùm reconualescat. & non immeritò, quia text. in d. l. filio præterito, dicit, ex bono & æquo tueri, quem ad idē, remissiuè hic, Bar. inducit, & testatur rursum idem Bald. in d. l. posthumus, in 2. col. præalleg. & hęc sufficiāt, quia incidenter quoque dictum est supra.

Ex quibus, huic gl. etiam finis impositus sit,

Glo. fi. habet simili modo tres partes, prout format tria contraria: duo respiciunt unum, qđ dicitur in tex. non dari bon. pos. sec. tab. donec potest contra tab. intentari.

Tertium autem illud, quod de tutore subiicit, ut per Docto. latius, & ut in ea.

73 Ex qua primò colligitur, quòd licèt † aliàs bon. poss. contra tab. impediat hæredem scriptū, ne secundum tab. intentet, ea ratione, quia remedia inuicem sunt contraria, non impedit tamē, quominus de iure ciuili hæreditatem adeat.

Adde tu, & ipsam bon. poss. contra tab. intentet beneficio præteriti, si uelit, & erit limitatio ad tex. no. difficultatem non habens, quoniam probatur in l. per ipsam, alleg. is qui in potestate.

te, in §.sed si scriptus.ff.de leg.praest. ubi dubitatio est, quibus legata praestare teneatur heres, si haereditatem adierit, ergo praesupponit quod adiri possit haereditas.l.qui testamento.ff.de testa.probatur etiam in l.illud, & in l.post mortē, in §.fi.ff.de bon.poss.contra tab. & dictum fuit supra (singula singulis referendo) in glo.1.

Resultabitq; ex his non parua utilitas, qm̄ si adit haereditatem, tenetur legata praestare omnibus, & simili modo si bon.pos.contra tab.intentet solus praeteriti beneficio, sibi edictum aperientis, ex quo perinde est ac si adiisset, ut signāter dicitur in d.§.sed si scriptus, & i l.si ex duobus, in prin.in uer.sed illud obseruandum. ff.de bon.pos.contra tab.certis personis uerò si instituus adiuisset, praeteritus autem bono. possess. accepisset.

Est uerum, quòd tex.in d.l.is qui in potestate, statim se corrigere uidetur, quòd imò & institutus certis personis tantum legata praestare teneatur, haud uerisimile tamen. l.non ad ea. ff. de condi.& demon.

Ideo dicas illud esse ibi, quia non adeūdo potuit intentare bo.poss.contra tab.beneficio praeteriti, & perinde fore ac si eam intentasset, ut ipsemet Iuriscon. ibi subiicit.

Sed peruestiganda est huiusce limitationis ratio, quate est, quòd possit institutus adire hęreditatem de iure ciuili, & non bono.poss.sec. tabu.intentare.

Et primò respondendum, quod cùm eiusdem iuris ciuilis scilicet, sit aditio, bono.autem poss. contra tab.praetorii, debent posse concurrere in bon.poss.secun.tab.& contra tab.haud cōsiderabile, quoniam utraque praetoria est.

Quae colorem habet, sed tamen dobitabilis facilè redditur ex eo, quoniam qui potest succedere de iure ciuili, potest utique etiam succedere de iure praetorio.§.1.Insti.de bon.pos.

Nisi secundum Docto.dicamus, uerum esse, praeterquam in casu isto, & benè, propter repugnantiam.

Vel & aliter, quòd possit non solùm adiri hęreditas de iure ciuili, uerùm etiā de iure ptorio, & competat ipsi haeredi bon.pos.secundum tabu. sed impediatur exercitium propter contra tab.quae prius admittitur.l.2.§.expectandi. ff. de bon.poss.secundum tab.& adhuc bene, quasi potentia, & aptitudine, ipsam habeat, non actu, quod quandoque lex etiam maximè considerat, lit.in princ.ff.de aqua quo.& aesti.bona glo. in princ.Insti.de rer.diu.& in §.praeiudiciales, magna, de actio.eo.lib.tradit in simili Bart.in l.sed & si possessori, in princ.ff.de ureti.

Tamen aduerte, quia bono. poss. contra tab. liberti, & bono. poss.secundum tabul.ex eodem iure sunt, & utraque praetoria, & nihilominus concurrunt, ut infra, & in l.si duo. ff.de leg.praes.taa.& plus, quod repugnantia cessare non uidetur, seu ipsius ratio, licèt aditio haereditatis sit de iure ciuili, nec per bo.poss.contra tab.impediatur, quoniam est de iure praetorio. & superinde cogita.

Vel ad primum responde, ut infra.

Ad secundum uerò, quòd contraria prouenientia ab eodem fonte, ut secundum tab. & cōtra tab.non possunt simul stare, à diuersis autē, sic, ut aditio haereditatis, & contra tab.l.inter stipulantem.§.sacram.ff.de uerb.obl.

Alia etiam ratio, secundo loco, assignatur, quod istud ideo sit, quia Praetor non potest facere, quod ille, haeres esse desinat, qui semel fuit haeres de iure ciuili, ex quo nec talem quoque directò creat.§.quos autem.Instit.de bono. poss. tradit glo.in l.in substitutione. ff.de uulg.& pup.sub.

Imò quòd nec ius ciuile ipsum, hoc facere potest. l.& si siue. §.sed quod Papinianus. ff.de minoribus.

Quae etiam dubitabilis uidetur, quia bene uerum est, post aditionem haereditatis, quòd Praetor idem facere non potest, sed ante sic, & taliter, ut possit res reduci ad causam intestati, secundum glo.in l.ut liberis.C.de colla.& est arg. in l.patre furioso.ff.de his, qui sunt sui, uel alieni iuris.

Et hoc idem, atque secundò tenuit Bart. in l. cum in secundo, in fi.ff.de iniust.testa. dicens ad litteram, quòd bon.pos.contra tabu. quae est de iure praetorio, aufertur haereditas instituto, etiā quod fit contra uoluntatem defuncti.

Tertiò & ultimò probatur clarè in l.illud. in fi.priu.ff.de bon.pos.contra tab.

Quibus tamen potest responderi, & dici ex mente Docto.ad primum, quòd regula l.patre furioso, procedit in casu suo, non hic, ubi parificantur duo ista, haereditas adita, & adeunda, repetendo argum.quòd non debet posse facere, quem desinere esse haeredem, si directò quoque facultas creandi ipsum sibi adempta est.

Vel & formalius ultra eos, uerum esse, & cōmuniter procedere, sed nō quòd possit Prętor hic impedire haeredem ne adeat, cum non possit fieri, nisi testamentum tollendo, quod instrumentum immediatum est aditionis.l.fi. C.de edic.di.Adr.tol.sed testamentum est de iure ciuili, ut inquit Bar. in l.ex hoc iure.ff.de iust.& iu. idq; tollere non potest Praetor, sed corrigere, & emendare sic, & quidem facilius.l.ius autem ciuile.ff.eo.tradit Bart.in simili, in l.si constante. in 9.q.primae par.princ.ff.sol.mat. ergo nec aditionem, & sensit glo.in l.filio. in uerbo, pertulit.ff.de inof.test.

Non obst.secundum, quia dicunt Doct. adhuc, Bar.sensisse contrarium in d.loco, eosque ipsum inaduertenter allegasse, qui secus tenuerunt, non usquequaque uerum.

Nisi replicemus, esse posse, quòd auferat haereditas, & tamen haeres non desinat esse haeres, ex

ex quo saltem habebit iura directa, auferens ne
rò utilia, ut in simili in l. 1. ff. ad Treb. & per eũ
dem Bar. in l. 1. in 2. col. & ibi dixi latè, s̄. qui ad
mi. & idem quoque tenuit, ex quo etiam tolle-
tur tertium, in d. l. illud, & omnes Mod. ut re-
fert Ias. in prælleg. l. ut liberis, in 5. col.

Et ex his inferri potest, ante aditam hæredi-
tatem, & post, bono. poss. contra tab. intentari
posse, quod tamen non est in querela firmandũ,
quemadmodum in d. locis continetur, & est ar
gumen. in l. post legatum, in §. sunt qui putant,
ubi idem Bartol. ad propositum, ff. de his qui-
bus ut indign.

Tertia, & ultima ratio assignari potest, nõ im
pediri aditionem hæreditatis, quia non erat le-
ge cantum, quòd ita expectaretur eo casu, sicu
ti si is, per bon. poss. secun. tab. hæres scriptus ue
nire uellet, quamdiu contra tabu. locum habere
potest. d. l. 2. d. §. expectandi. ff. de bon. poss. sec.
tabu. Et hinc uidemus, quòd nec est expectan-
dus quis, quamdiu potest peti Carbo. & tamen
Carb. & contra tab. dantur, eodem iure. l. 1. §. &
generaliter. ff. de Carbo. edic. & minus exclusus
à contra tab. si resti. in integ. subleuari pot est. l.
4. ff. de fideicomm. liber. l. 2. §. si bonorum. ff. ad
Tertul. & no. in d. §. expectandi. Cogita.

Sed dubitatur ad idem, an indistinctè sit ue-
74 rum hoc, † quòd bono. poss. contra tab. aditio-
nem hæreditatis, ciuili iure, non impediat. Do-
cto. hic, respondent, quòd non. sed in filio emã
cipato præterito duntaxat. d. l. is qui in potesta-
te. d. §. sed si scriptus. ff. de leg. præstand. & hoc,
quia testamentum, d. iure, aliquid est, & non im-
meritò hæreditas debet posse adiri, quod aliis
casibus, puta in filio non emancipato, haud pro-
cederet, ex quo omni iure testamentum tunc
esset nullum, & ut per eos latius, à quibus nec
ego disputo. sed considera, declarationem mini
mè necessariam fuisse, ex quo uerba semp sunt
sano modo intelligenda, & prout subiectæ ma-
teriæ ratio dictat, si hæreditas scilicet adiri pos
sit, aliàs non. l. si uno. ff. loc. & melius probatur,
quàm alibi, ac ad propositum, in l. quod uulgò.
ff. de bono. poss. contra tabu. & dum aliqui hic,
ad materiam extollunt doctr. Bal. in l. fi. in pen.
colum. infra unde legi. dic, quòd idem dixit an
te eum Bart. in l. si filius. ff. de liber. & posthu.
& ibi Paul. Castr. Aretin. & reliqui, nec habet
difficultatem.

Secundò dubitatur, an indistinctè sit uerum,
75 emancipato præterito, † siue hæres institutus,
sit de liberis, siue extraneus, quòd bono. posses.
contra tab. aditionem hæreditatis de iure ciui-
li, non impediat. Doct. hic dicunt, quòd non,
sed ita demum, si hæres institutus, sit de liberis.
d. §. sed si scriptus. & malè, ac contra tex. in l. fi-
lium. ff. de lega. præst. & in d. l. is qui in potesta-
te, in §. sed si unus. & ibi Bart. dicens, bon. poss.
contra tab. non impedire aditionem hæredita-
tis, siue hæres institutus, sit de liberis, & suus, si-
ue extraneus.

Nec obst. text. in d. §. sed si scriptus, quia di-
cta ibi, respectu legatorum intelliguntur, aliàs
autem sic, si de liberis non esset. Cogita.

Tertiò & ultimò dubitatur, quare est, quòd
76 beneficio † præteriti institutus intentet bon.
posses. contra tab. l. illud. §. fin. l. si post mortem.
§. fin. ff. de bono. poss. contra tabu. & non secun.
tab. ex se, ut dixi supra.

Responde unico uerbo, hoc idem sine dubio
fore, quia non est in consideratione tunc ratio,
siue decisio d. §. expectandi, nec contrarietas, si
ue concursus, qui eius prætextu possit impedi-
ri, & quia denique posset contra tabul. in secun
dum tabu. conuerti. l. nonnunquam. ff. de legat.
præstand.

Secundò, ex glo. ista colligitur, ibi, Potest di
77 ci, quòd licèt aliàs † bono. poss. secundum tab.
& contra tab. quæ datur liberis, non concurrãt,
rationibus supra dictis, concurrunt tamen, si
fuerit bono. pos. secundum tabul. & contra tab.
patroni, in bonis liberti, ut in l. sed cum patro-
no. ff. de bono. poss. & in l. illud, in princ. & ibi
glo. istum tex. allegat, ff. de bon. poss. contra ta-
bu. quod pro alia limitatione ad text. nostrum,
notandum est ualde.

Nec ab re, secundum Bar. quia per eam, non
rescinditur testamentum in totum, sed usq; ad
legitimam, ipsi patrono debitam, qua à liberto,
præteritione, fraudari non potest, longè alienũ
ab ea, quæ liberis debetur, quoniam rescindit̃
in totum, & res (ut diximus loco suo) reduci-
tur ad causam intestati, & implicitè sensit glo.
met, dum allegat not. in l. 1. de bono. poss. con-
tra tabu. liber.

Et idem subdit Bart. paulò infra, post contra
rium l. si duo. ff. de leg. præstan. in fi. legis, omni
alio casu, ubi testamentum in totum haud re-
scinderetur, etiam quòd non essemus in patro-
no. exempli gratia, quando reperirentur in eo-
dem gradu, filius institutus, & præteritus, ut in
fra in resolu. d. contrarii, ex quo testamentum
solum rumpitur pro parte spectante præterito,
usque adeo, ut alteri, debita alia parte, contra ta
bu. bono. posses. & secundum tab. possint con-
currere, & bene, estq; argum. pro eo, in l. metũ,
in §. animaduertendum. ff. quod me. cau. & in l.
regula. in §. & licet. & ibi Bartol. ff. de iur. & fa-
cti ignoran.

Quam æquiparationem tamen, de patrono
ad filios reprehendunt Doct. quia imò in filiis
testamentum nullum est, & in totum quidem, li
cet in patrono secus. d. l. si duo. l. quod uulgò.
ff. de legat. præstand. l. fin. ff de lib. & posthu.

Sed posset replicari, & istud dicebat Bart. ꝙ
cùm filius, in eodem gradu, sit partem conse-
quuturus, perinde est, ac si pro parte rescinde-
retur, & malè, quoniam sic esset natura bo. pos.

contra

contra tabu. pro parte,& non in totum, rescindere, hoc idemq; fateri uideremur ex hoc, contra iura supra dicta, regulariter tamen intelligẽdo, quoniam aliàs in patre præterito, & in patrono (ut diximus) est secus. & de patre habetur in l. Pantonius. ff. si à paren. quis fue. ma. & fortè æquiparatio hæc foret melior, patroni, & patris, eadem æquitate inter eos concurrente.

Nisi filius inde etiam turpes instituat personas, quoniam tunc, ut ex d. l. Pantonius, licet elicere, pater insolidum bono. pos. contra tabu. haberet, simileque est in l. fratres. C. de inoffic. testamento.

Et aliàs ac ad propositum, pro ratione diuersitatis congerit multa Ias. in l. 1. infra de bonor. poss. contra tab. lib. dicique posset ultimò legi acquiescendum esse, uno casu concursum permitti, alio uerò prohiberi, quia non omnium q̃ à maioribus nostris tradita sunt, quandoq; concludens ratio assignari potest, l. non omnium. ff. de legi. l. prosp. xit. ff. qui & à quib.

Verùm contra prædicta, adhuc secundũ eundem Barto. obst. text. in d. l. si duo, de lega. præstan. ubi filius emancipatus, institutus hęres, alio in potestate, præterito, non impeditur petere bono. possess. secundum tabu. esto quòd præteritus bon. pos. contra tab. intentet, urgentissimumq; est contrarium.

Nisi dicamus, & primò (omitto enim quòd ibi hæreditas adita esset, ut in simili, in l. is qui ĩ potestate. in §. sed si scriptus. ff. eod. quia iure ciuili esse non potest, eodem Bartol. teste, ex quo testamentum erat nullum, præteritione filiũ, nõ etiam, quia ipsum approbasset præteritus, quia tunc æquitate prætoria, adiretur hæreditas. l. filio præterito. ff. de iniusto testamento. & quia dubium etiam est, an possit approbari, ut supra,) quòd illud ideo sit, quia institutus, & præteritus, erant in eodem gradu, ut supra, fuitque eiusdem Barto. intellectus, pro quo est argumẽ. in d. §. sed si scriptus, põderando uerbum, quia ex liberis. est.

Et ad idem, in l. 1. in §. largius. ff. de success. edic. & in l. hac consultissima. C. de testament. ubi liberorum causa fauorabilis est, multaque ipsis concessa à lege, quæ non concederent aliàs, & regulariter. Sed tamen quia uidetur contra tex. in l. illud, in §. fin. & in l. seq. ff. de bono. possess. contra tabu. & quia bono. poss. contra tabul. inuenta est, ad similitudinem iuris dicendi nullum. l. 1. l. si in adoptionem, in fin. ff. eodem, quod totum dicit, etiam quòd sit alius in potestate institutus. l. filio præterito. ff. de iniu. test. non est tenenda.

Vel, quia duo hæc possent uitari, & dici ad primum, q id sit de æquitate, & quia potuisset posthumus nasci, & non nasci, item ut uitarent circuitus, iuxta l. dominus testamento. ff. de cõdict. indeb.

Ad secundum uerò, quòd imò non inconueniit ius dicendi nullum, & contra tab. in hoc discrepare, ut in aliis, maximè in conseruatione legatorum, in successi. edicto, & similibus, de quibus in glo. nominatim, supra ea. lege, efficacius dicas, eam esse falsam, quoniam nulla alia ratione bono. poss. contra tabu. totum rescindit testamentum, nisi ut dicunt Doctor. in l. posthumus. ff. de liber. & posthum. ex defectu formæ, quæ respicit totam dispositionem, suique natura, indiuidua est, usque adeo, ut non possit pro parte seruari, & pro parte non, l. actus legitimi. ff. de regul. iur. l. Græcè. §. illud. ff. de fideiu. & declarat Bald. in l. testamentum. ff. de testamen. quæ cum in querela inofficiosi testamenti locum non habeat, ex quo potest esse pro parte in officiosum, pro parte autem non, poterit etiam pro parte tantùm rumpi. l. mater decedens. ff. de inoffic. testamen.

Secundò igitur respondetur, non probari ibi, quòd detur concursus bonorum possess. secundum tab. & contra tabu. quidquid in inductione dictum fuerit, ex quo bonorum possess. secundum tab. Iurisconsul. nullum fecit mentionẽ, etiam quòd dicat, eum tuendum esse in parte sua, quia uerba illa intelligi debent, quo ad conseruationem legatorum, & institutionum, per edictum de lega. præstan. l. filium. §. sed & si portio. ff. eod. & est argumen. in l Imperatores. ff. de in di. adie. & simile in l. fi. iuncta glo. ff. de liber. & posthum. & per Alexan. in l. 3. in §. fin. in 3. colum. ff. eod.

Sed contra, quia secundum Bartol. in d. l. si duo, per d. edictum, non tenetur ille, cui portio conseruatur, præstare legata, nisi coniunctis personis tantum, d l. filium. d. §. sed & si portio. §. fin. ff. eod. & tamen dicit tex. in d. l. si duo. quòd præstat omnibus, ergo malè.

Et quia si filius in potestate, præteritus, agat bonorum possess. contra tabul. tunc non conseruantur legata, nec institutiones coniunctis, adhuc per edictum prædictum. l. is qui in potestate, in princ. ff. eod.

Et quia denique, dicta uerba aliter interpretari non possunt, nisi respectu bono. pos. contra tab. aliàs alia, plena fruitur uoluntate. ibi etiam posita, quæ simili modo, in bon. pos. sec. tab. uidentur posse uerificari, superfluerent, non dicendum. §. quibus, in 1. consti. Codi.

Imò hoc idem innui uidetur ibi clarè, ex quo non simpliciter dicitur, tuẽdum eum esse in parte sua, sed adiecto etiam, si contra tab. non acceperit, ergo non ex alio intelligetur, nisi quia acceperit secundum tab.

A quibus obiectionibus tamen, disputando posset fortè defendi, & dici ad primum, q text. in d. l. filium, in d. §. fi. corrigitur per text. in d. l. si duo, sentitq; gl. in d. §. sed si scriptus. in uerbo certis. & uerè rationabile, cum sit posterior.

Nihilominus, quia correctio iurium uitanda est, nisi fiat expressè. l. sancimus. C. de test. l. pcipimus. C. de ap. l. fi. in prin. C. de indic. uid. tol. qa posset esse ordine posterior, cōpositione aūt anterior, vt diximus in gl. nominatim, nec repe timus, aliter rñdendū est, q qñq; quis tenetur omnibus, qñq; coniunctis personis tm̄, præstare legata, per edictum præalle. secundum diuer sitatem et casuum prædictorum, exempli gratia, omnibus, in d. l. si duo. cùm plena frueretur uo luntate defuncti, ut tex. met dicit, ex quo bono. pos. contra tab. non acceperat, coniunctis autē tm̄, in d. l. filium, in d. §. fi. quia è contra acceperat beneficio præteriti, sibi edictum aperientis. & hęc idem, quia si suo iure accepisset, nihil pstare teneretur. d. l. is qui in potestate. d. l. si duo In prin. & ut infra latius.

Non obst. secundum, quia respondent similiter Doct. limitari per tex. in d. l. si duo. qñ relictum est ei, qui aliàs potuisset testamentum rescindere per bon. poss. contra tab. uel ab intesta to succedere, ex quo nulla iniuria filio in potestate fit, conseruata portione alteri, qui eam habuisset pariter, si noluisset, & malè, diuinatioq; esse uidetur ad d. l. si duo, nec rationabile, emancipatum, cui etiam portio cōseruatur, eo q bo. pos. contra tab. omisit, præstatione legatorum grauari. l. quod fauore, C. de leg. c. quod ob gratiam. de reg. iu. in 6.

Nisi ex prædictis replicetur, quòd imò non diuinat, quoniam si potuit contratabulare testamentum, & noluit, uidetur uoluisse acquiescere uoluntati defuncti, arg. in l. filio præterito. ff. de iniust. test. & consequenter, se in necessitatē hāc ponere, usq; adeo, ut regula d. l. quod fauore, non sit in aliqua consideratione, secundū Bald. ibi. in 7. oppo. & probatur in l. cum ex oratione. ff. de excu. tut. & bene. Igitur & iure merito, legata omnib. præstare tenebitur, & est sol. tex. met. d. l. si duo.

Non obst. tertium, quia imò uerba illa, fm naturam tituli, sub quo lex situata est, absq; du bio intelligi debent, per edictum de leg. præst. eum in parte sua tuendum esse, & non per sec. tabu. l. Imperatores. ff. de in di. ad. aliàs ipsorum generalitas restringeretur, non dicendū, uulg. l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præ t.

Non quartum, q alia, ibi, plena fruitur uolūtate, similiter in bon. pos. secundum tab. intelligantur, quòdq; sic superfluerent, quia nō est ue rum, & alium habent sensum, ut supra.

Non quintum & ultimum deniq;, q bo. pos. contra tab. mentionem fecerit, qa non ppterea de sec. tab. intelligi pōt, ex quo testm̄ pteritione filii, in potestate constituti, erat nullum.

Tertiò responderi etiam aliter potest ad d. contrarium, & dici, q intelligitur in emancipato instituto, succedente in totum, per bon. poss. sec. tab. præterito testm̄ non ꝯtabulante. ita ut uersiculus pinde, nō ad illū, sed ad istū referat.

Quam sol. mordent Scriben. Primò, quia dixit, si contra tab. non acceperit, & quia si nec emancipatus, nec pteritus, bon. po. intentauit, di xisset aliter, puta, si ꝯ tab. non acceperint.

Dixi item eum in parte tuendum, ergo nō, ut dicebatur, in totum. considerando ēt uer. pinde, præcedentibus aduersari, immediatè de emancipato loquentibus. & q denique si intelligeretur in filio præterito, intelligeretur ita ēt uerbum eum, qd relationem facit. & tm̄ hoc est contra uerum sensum illius litteræ, relationem habentis ad emancipatum. & ita pro rei ueritate ego quoq; teneo, cùm in effectu non esset du bitatio, nisi de filio emancipato. quamuis primum non placeat, possetq; replicari, Iuriscō. dixisse, acceperit, & non acceperint, qm̄ respectū habuit solùm ad præteritum, pro absoluto habens emancipato instituto cōiter non dari. l. 1. ff. de bon. pos. contra tab.

Nec obst. si diceretur ad secundum, ut dicūt aliqui, q partis appellatione uenit etiam totū, l. uxori, & ibi Bar. in prin. ff. de leg. 3. quia non est regulariter uerum, sed speciali ratione in d. loco, ubi legatum partis uerificari non poterat, quia uerificaretur in toto, haud dicēdum in ca su nostro, & sic non trahendum ad consequentias. c. quæ à iure. de reg. iu. in 6.

Et minus si diceretur rursum ad tertium, q cum in uer. præcedenti fuisset Iuriscon. loquutus de præterito, debet etiam seq. proinde. ad ipsum referri, quia dicta dictio, ut declaratum est, aduersatiua, aduersatur præcedentibus immediatè, quæ de emancipato dicuntur, ergo non quo ad præteritum, quæ sunt mediata, & remota. l. talis scriptura. ff. de legatis primo. l. si idem cum eodem, & utrobique no. ff. de iurisd. omnium iudi. ex quo tolletur, quod ad ultimū etiam obiici posset, & est uerū, nec secus tenendum censeo.

Quartò respondetur ad d. ꝯrium, q fortè emancipatus ibi, succesit ab intestato per bon. pos. unde liberi, quemadmodum in simili, in l. fi. ff. de lib. & posthu. & in l. 1. in fi. ff. si tab. testa. nullæ exta. & adhuc malè, cùm non desī cōitter, donec pendet ꝯ tab. l. 1. §. 1. ff. eo.

Secundò, quia uerba ante dicta, plena fruitur libertate, arguunt contrarium, ipsumque ex testamento potius uenire, quàm ab intestato.

Et quia ultimo loco, dicta lege situata, ut dictum est, sub illo tit. de leg. præst. subiecta mate ria id pati non uidetur.

Nisi à partibus sufficienter enumeratis, dicamus, q cùm bo. pos. ꝯ tab. non acceperit, neque bono. poss. secundum tab. agere potuerit, quia testamentum, præteritione filii erat nullum, necessariò fatendum esse, q uenerit per unde liberi, uulg. l. patre furioso, ff. de his, qui sunt sui, uel alien. iur.

Nec

Nec obst. primum, dubitationem faciens, quia verum est regulariter, vt dicunt Doct. & bene, & quando testamentum ualet, sed hic non valet, ut diximus, ergo.

Vel & formalius dicamus sic, quod est verũ, donec pendet contra tab. bon. po. vnde liberi, intentari non posse, falsum autem, quod pendeat in d. l. si duo. ex quo præteritus, tempore, uel repudiatione, erat exclusus.

Non obst. secundum, quia imò verificari posse uidentur, etiam in successione ab intestato, quod tñ nec adhuc regulariter procedit.

Ideo dic aliter uerificari, quia bon. poss. contra tab. non acceperat, & sic à partibus sufficienter enumeratis inducendo, ut supra.

Non denique tertium & ultimum, quia si testamentum nullum erat, id ipsum satis pati uidebatur, nec repeto, quoniam proximè etiam tactum fuit. & probatur optimo argumento, quoniam sic quoque dici posset in l. fi. ff. de lib. & posthu. alleg. s. quod ibi non veniat pariter emancipatus cum suo, per titulum de coniung. cũ emancip. lib. & tamen uenit, quoniam ex alio id subiecta materia tum dictabat, tum patiebatur.

Imò quòd videtur pro ista sol. & intellectu, esse casus in l. 2. ff. si quis omis. cau. test.

Verum tu cogita, quomodo hoc ibi esse possit, cum teneatur, qui succedit ab intestato, præstare legata liberis, & parentibus tm. d. l. is qui in potestate, in pcin. ff. de lega. præst. & tñ in d. l. si duo, dicitur omnibus præstari debere.

Quintò respondere potest, quod dixit, tuendum eum esse in parte sua, & si contra tab. non acceperit, quia perinde est tamen ac si accepisset, cũ omnimodò esset patri ab intestato successurus, usque adeo, ut ea ratione etiam omnibus legata præstare teneatur. casus est in simili, in l. 2. in §. si sub conditione. ff. de bon. pos. sec. tab.

Sed quomodo omnibus præstabit, si perinde est, ac si accepisset bon. pos. contra tab. d. l. is qui in potestate. §. sed si scriptus.

Ideo & præter hęc, dicas (& est verus intellectus) quod ambo, id est emancipatus ibi institutus & præteritus, petierunt seu intentarunt bo. pos. contra tab. emancipatus beneficio præteriti sibi edictũ aperientis, præteritus uerò à se ipso: dubitatur an præteritus præstet legata certis personis, de quibus in l. t. ff. eo. dicit Iurisconsu. quòd non, quia dimidiam erat habiturus ab intestato emãcipatus autem sic pro sua parte, ergo nihil ad propositum, quod concurrant contra tab. bon. pos. & sec. tab. tñ uerba in fi. posita ibi repugnãt, dum dicit si institutus contra tab. non acceperit teneri ad præstationem legatorum omnibus, ergo sec. tab. petiit.

Ideo dic ut s. uel quod non petiit sec. tab. sed quod perinde est, ac si petiisset, argum. in d. §. sed si scriptus. ibi, perinde est, ac si adiisset, quo casu omnibus præstare tenetur.

Sentit etiam Bal. nouissimè in l. si pater. col. 6. C. de insti. quod institutus adierat ibi hæreditatem de iure ciuili.

Sed cogita, si emancipatus erat d. iure incognitus, quomodo adire potuerit. l. qui se patris. infra unde liber.

Nisi replicetur potuisse, ex quo erat hæreditas delata à lege. l. lege obuenire. ff. de uer. sig. dixi ego in d. l. qui se patris, in 2. not. lect. 2.

Tertiò & ultimò, dum glo. tandem pro resolu. contrarii l. potuit. C. de iu. delib. e. se remittit

78 ad ibi dicta, supplenda est ex his, † quod hic à Doc. traduntur, & benè. nec aliud dici põt, quod loquatur in aditione hæreditatis, in qua agitur de maiori præiudicio, quàm in agnoscenda bo. pos. ut hic. l. si quis mihi bona. §. iussum. l. qui in aliena, in prin. ff. de acq. r. hær. l. 1. s. q admi. ubi diximus latè, & de materia ẽt in l. bonorum. C. eod. in tit. vt mirũ non videatur, si eo casu ẽt, cautius quàm isto, agendum est l. 1. §. sed & si quis. ff. de Carb. edic. c. vbi periculũ, de elect. in 6. Item & in doli capace, nos aũt in

79 infante, cuius ætas † talis est, vt ignoret cõiter, quod videat. l. 1. C. de fal. mon. ergo non obstabit. vel & latius, vt per eos. Et ex istis quoniam reliqua impertinentia sunt, breuiter finis huic difficillimæ, & quotidianæ legi, impositus sit. die 16. Ianuarii 1545. Patauii.

Additio.

Bono. poss. contra tab.

Imp. Alexander A. Claræ.

POsthumo nato, qui neque hæres institutus à patre, neque nominatim exhæredatus est, testamentum rumpitur. & si contra tab. bon. pos. infantis noĩe à tutore petita est, secundum tab. possessio locũ habere non potest. D. Kal. Mart. Iuliano 11. & Crispino Coss.

80 Ad materiam † huiusce no. legis, sciendũ est, bon. pos. contra tab. præ cæteris necessariã esse, si filius emancipatus prætereatur cum causa, quam ea intra annum agere debet.

Et licet qui est in potestate patris, dicat hoc casu testm nullũ, potest tñ & ipse ita agere, hoc est dictam bo. poss. contra tabu. intentare, ut per glo. in §. exhæredatos. in Auth. de hær. & fal. Ias. in addi. Por. Insti. de bo. pos. col. 2.

Et ibidem Por. met. col. ult. ad fin. quod olim fuit necessaria pro filio emancipato præterito, qui iure ciuili non uocabatur.

Et etiam hodie, quia licet ab intestato succedat, ut suus. §. 1. in Auth. de hære. ab inte. ueni. tñ

* secundum cõem * opi. non succedit, nisi de iure prætorio. l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posthumis.

Est etiam necessaria, si posthumus prçteritus fuerit, ut hic, & ut infra latius.

81 Interim dicunt Scriben.† hic filio præterito, testamentum ipso iure nullum fore si dicatur, & præcipuè Bal. hancq; communem opi. esse dicit, & testatur, ac pluribus probat argum. & refert etiam ipsum secutus Ias. in §. in bonæ fidei. nu. 79. Insti. de actio. multa Dec. ex recentioribus hic, qui tamen consi. 105. col. 2. uol. 1. contrarium tenuit, nullum fore. s. absque eo quod dicatur. & ista est communis, quicquid dicat Ias. in loco præalleg. post Bal.

82 Dubitant etiam † (maximè idem Ias. hic.) si filius præteriri consensisset an testamentum ualeat, & concludit quod sic, de quo tamen uide ultra eum & Doct. multa per Boer. decisio. 96. * col. 1. par. 1. ubi etiam ueram & communē opi. esse dicit, quòd aliàs nullum sit absque eo, qđ dicatur, ut supra.

Et ferè ad idem disputant, an testamentum filii per approbationem conualescat, & sentire uidentur, quod sic. adde eundem Boer. in loco p̄alleg. col. 1. in fi. & 2. in prin.

Dum uult etiam Bar. hic, num. 6. quòd filius præteritus petendo contra tab. approbat testamentum tanquàm factum, non tanquā bene factum, reprehenditur à Doct. adde pulchrè Bertran. consi. 313. nu. 4. uol. 2.

83 Nec pulchram † omittunt difficultatem, an iuri dicendi testamentum nullum, præscribat. & concludunt quod sic, spatio annorum 30. p * lapsum anni non, estq; opin. communis. adde eundem Bertran. pulchrè consi. 84. nu. 3. eo. lib.

Quo ad bo. pos. adhuc sciendum est, dari contra testm̄, non contra institutos. l. illud. in prin. ff. de bo. pos. contra tab. Bar. in l. non putauit. in §. à primo gradu. ff. eo.

Et licèt dicatur in rubr. hic, quam Prætor liberis pollicetur, datur nihilominus etiam nepotibus præteritis, qui liberorum ap. ueniunt. l. liberorum ap. ff. de uerb. sign. si tñ pater uiuente auo moriatur, quia tunc in locum ipsius subintrant, & gradum suitatis tenent, & fusius, ut dicemus in l. qui se patris. infra, unde libe. interim tradit Bald. Alex. & alii, in l. si quis posthumos, in §. si filium. ff. de lib. & posthu.

Et dicitur ex testamento, quia donec intentari potest bo. pos. secundum tabul. intentari non potest. l. illud. §. fin. ff. de bo. pos. contra tab. l. 2. in prin. ff. de bon. pos. sec. tab.

Dubitandi rōem faciebat testm̄ ualere, à partibus sufficienter enumeratis, quia aut posthumus fuit præteritus ignoranter, aut scienter. si ignoranter, ualebit utiq; & si rescindi posit postea per querelam, qm̄ p̄teritio pro exhæredatione habeat, q̄ regulariter non intentatur, nisi hæreditate adita. Et idem si scienter, & cum causa nec poterit expugnari. uel dato q́ posit ēt hoc casu, per bo. pos. contra tab. expugnabit. §. aliud quoq; capitulum, in Auth. ut eum de app. co. l. cum mater militem. C. de inoffi. testa. ergo non est uerum, quod hic dicitur, quòd rumpatur testamentum præteritione posthumi.

Sol. pro exhæredatione habetur præteritio matris, d. l. sicut certi, & ibi no. nos autem loquimur in præteritione patris, uel aui, ut supra.

Non obst. secundum, quia id quoq; procedit in præteritione materna, ut declarat Bal. in d. l. sicut, ubi ad literā inquit, si in præteritione materna apponatur causa, qđ ualebit, & not. in §. exhæredato, in Auth. de hære. & Falc.

In glo. nominatim, in prin. ad dictum de exhæredatione inter cæteros, q̄ olim fiebat de posthumo, dic qđ erat formula, sicq; exhæredatio ab ea dicta, quia aliquibus institutis, dicebat testator, cæteri exhæredes sunto, à qua postea recessum fuit, quia non debet reprehensibile iudicari, si secundum uarietatem temporum statuta quoq; uarient humana. c. non debet, de consan. & affi. & ut supra dictum est latius.

Adde simile, qđ sic temporis tractu à formula agnoscendę bo. pos. recessum est pariter. l. fi. supra, qui admi. à formula donationis. l. fi. C. de dona. emancipationis. l. pe. & fi. C. de emancipa. lib. interdictorum. l. fi. C. de interdic. & actionū denique. l. 1. C. de formu. & imp. ue.

Dum in secunda sui parte dicit, quod nec institutus, nec exhæredatus habet contra tab. bo. poss. indubitatum est, quia præterito datur, ut sæpe dictum est supra. uerùm dum subiicit, dari tamen si ritè exhęredatus non fuisset, adde nō mirum esse, quia tunc diceretur præteritus, ex quo perinde est, ac si facta non fuisset. l. non putauit. §. non quæuis. ff. de bono. poss. contra tabul. argum. in l. 1. in §. quod si nemo, ad si. ff. qđ cuiusque uni. no. & in l. quotiens. ff. qui satisda. cogan. ritè autem exhæredatus intelligeretur, si nominatim facta sit, si purè, si à toto gradu, & non à persona certa, si ab hæreditate nō à re certa, & cum causa, ut per gloss. in l. 3. in §. filius. in uerbo, ante hæredis. ff. de libe. & posthum. exemplumq; habes ibi, & in l. si quis Sempronium. ff. de liber. & posthum. & in l. sub conditione. ff. de bonorum possess. contra tabul. & in d. §. non quæuis, (reddendo singula singulis) & nonissimè in authen. non licet, & in corpo. unde sumitur. C. de lib. præter.

Quæ sunt nominatim fieri, si dicatur, quicūque mihi nascetur, seu uenter exhæres esto. l. 3. §. pe. ff. de iniu. testamen.

Iure si sic dicatur, aliàs si sub conditione sic, quisquis mihi hæres erit, uenter exhæres esto, uel quicunque mihi nascetur, exhæres esto, non ritè exhæredatus dicetur, sed præteritus conditione pendente, ut not. in dicto §. filius. uel ratione Iurisconsul. in l. sub conditione. ff. de bonorum possessione contra tabulas, à toto gradu, & non à persona certa, si dicatur à persona Seii instituti uenter exhęres est, siue quicunque mihi nascetur. uel filius meus, ex quo præte-

præteritus identidem quo ad alium gradum vi debitur. d. §. filius, à tota hæreditate non à te certa, si instituto hærede, & legatis x. posthumo dicatur, in tertia, siue in certa parte exhæres esto, quia similiter quo ad reliqua erit præteritus. l. cum quidam. ff. de lib. & posthu.

Et cum causa denique ex enumeratis in §. aliud quoq; capitulū, in Auth. ut cum de ap. co.

84 Dum † ēt quæritur hic, quare prætor prouidit de remedio præterito, & non exhæredato. illa ratio siue responsio mihi semp placuit, qđ illud ideo sit, quia iam exhæredato per quetelam erat prouisum, præterito autem non, ut in l. si post mortem, in §. exhæredati. ff. de bo. pos. contra tab. namq; emancipatorū gratia inuenta est, si præteriti fuissent, ex quo iure ciuili erant incogniti: nimirum igitur si necessariū fuit eidē prouidere.

Et si diceretur, quod præteriti in potestate, habent etiam d. bon. pos. & tñ eisdem erat ,puisum iure ciuili, quia habent ius dicendi nullū. respondebo habere bo. pos. quia erat sibi cōicata, non qđ prætor prouiderit, imò ꝙ habet etiā institutus beneficio præteriti, cui tñ de bo. pos. sec. tab. prouisum erat, non quod prætor (ut dixi) sed alia ratione, quia sec. tab. agere non poterat. l. illud. §. 6. l. si post mortem. ad fi. ff. de bon. poss. contra tab.

In glo. petita. Fac reg. ut hic per Doctor. qđ testamentum, in quo filius est præteritus, nullū est absq; eo, quod dicatur nullum ipso iure, tā de iure ciuili, quàm de iure prætorio, estq; opi. communis, ut etiam dixi supra, post Dec. consi. 105. col. 2. uol. 1.

85 Fallit si in eo sint instituti uenientes ab intestato.

Secundò, si filius expreſsè uel tacitè, se præteriri consensisset.

Tertiò, si in testamento reperiretur clausula codicillaris.

Quartò, si extaret consuetudo dici debere nullum.

Vel quintò & ultimò, qa princeps ita uellet, & ut latius dictum est supra, loco suo.

86 In ea. gl. † in fi. ibi, suus præteritus potest dicere nullum, & etiam petere, siue intentare bo. pos. contra tab. diuersis respectibus, non declatatur à Docto. ideo dic tu, quod ina dicēdi nullum habet iure proprio, contra tab. uerò non, sed quia fuerat sibi communicata introducta prius à prætore gratia filiorum emancipatorum tantum. l. 1. ff. de bo. pos. contra tab. l. 3. §. si qs ex liberis. ff. eo. l. is qui. ff. de leg. præstan. & dixi etiam in euiden. supra satis.

Vel nullum, & ut reducat agens rem ad causam intestati.

Dum paulo supra, etiam dicit infirmari testamentum eo iure, quo subsistere fingitur, declara, iure prætorio esse aliquid, & iure prætorio etiam infirmari, id est remedio bon. posseſſ. contra tabulas.

Scriben. etiam dubitant, si testamentum nullum est, tum ciuili, tum prætorio iure secundū communem opi. quare est, quod detur filio præterito bon. pos. contra tabu. quod enim nullum est, rumpi amplius non potest, ut inquit hic gl.

Et multipliciter respondent. sed quia responsiones ferè omnes sunt periculosæ, sola cōmunis tuenda est dari, ut declaretur nullum, & præter dicta aliàs potest pulcherrimo simili cōprobari, quanquam pœna infligatur ipso iure, quod tamen hinc quoq; declaratoria sententia requiritur. c. felicis, de pœn. in 6. c. cum secundum de hære. eod. lib. Bar. in simili in l. eius qui delatorem, col. 4. ff. de iur. fis. Felin. in c. cum non ab homine, col. 4. de iudi. Seysel. in l. 3. in §. qđ autem, col. 1. ff. quod quisque iu.

Et datur sibi, quanquam necessarium non sit, fortè quia si noluerit agere ratione prædicta, ei mos gerendus erit. l. circa, ff. de proba.

Additio 2.

Posthumo, quod natiuitate filii præteriti testamentum rumpatur, ut hic, clarum est, & in l. 1. & ibi per Doct. C. de posthu. hær. insti. sed dubium, nunquid relicta in eo conseruentur, per authen. ex causa. C. de liber. præter. seu per clausulam codicillarem, & quid in institutione uniuersali, ideo uide, & adde pulchrè Corn. præter dicta supra, consi. 195. uolum. 1. & consil. 118. uolum. 2. qui in effectu concludere uidetur, & legata conseruari per d. clausulam, & institutionem ipsam pariter, in uim fideicōmissi, magna tñ uerborum mole, more suo, cum tamen ueritas in paucis consistat.

Secundò adde ad illud etiam, quòd ubi testamentum est nullum præteritione filii, non recōualescere, licet moriatur, quodque nullum statim est, absque eo, quod dicatur nullum, probari in §. 1. Institu. de exhæreda. liber. & in l. penult. C. de posthum. hæred. instit. & in l. inter cętera. ff. de liber. & posthu. latè Deci. consi. 105. colum. 2. uol. 1.

Et quod nullum sit testamentum ipso iure, absque eo, qđ dicatur nullum, uera est & cōis opin. quod etiā ultra alios hic, testatur Boer. decisio. 92. par. 1. nu. 2. & not. in l. filio præterito. ff. de iniust. testamen. Ias. in §. in bonæ fidei, nu. 49. Insti. de actio.

Est uerum si filius præteriri consensisset (& tertiò) quod testamentum ualeret, ut hic rursum no. Bald. Alexan. & Ias. glo. Bar. & alii, in l. si quando, in §. fin. C. de inoffic. testamen. idem Boer. ubi supra.

Vel aliter testamentum approbasset (& quarto loco) ut hic rursum, concluditur cōiter per Bar. nu. 6. pulchrè Alex. consi. ult. ad fi. uolum. 5. Cephal. Ferrarien. insignis Iuriscon. consi. 153. nu. 83. uolum. 2.

87 Iuri dicendi † nullum tamen (& quinto) p̄scribitur spatio annorum 30. ut hic not. & in d. l. filio præterito, & in l. uxoris abortu. C. de posthu. hær. insti. Bertran. consi. 84. nu. 8. ubi allerii etiam ita communiter * teneri, uol. 2.

Dum tamen Bar. (& sexto) nu. prædicto 6. inquit, quod filius petendo contra tabu. approbat testamentum, tanquam factum, non tãquam bene factum, adducendo simile, de quo in l. 3. in §. falsus. ff. rem rat. hab. quod appellans in casu d. §. sententiam approbat tanquam latam, sed nõ tanquam bene latam, & ibi idem Bar. reprehenditur & deridetur in utroque dicto, ex quo approbare & improbare sunt species oppositæ & contradictoriæ, quæ simul stare non possunt. l. 1. C. de fur. l. ubi repugnantia. ff. de reg. iur. Bal. Ang. & Pau. in d. §. falsus. Fel. in c. 1. col. pen. de re iud. idem Bal. in l. 2. C. si ex fal. instr. Bertran. susius consi. 313. nu. 4. uol. 3.

Pulchrè dicit etiam Bald. adhuc (& septimò) quod filius à patre præteritus, necesse non habebit dicere testamentum nullum, si in feudo succedere uoluerit, ex quo ius dicendi nullum ratione præteritionis est quoddam quasi priuilegium, quo filius uti non tenetur inuitus, per not. hic, in c. 1. col. 3. an agn. uel filius. in usib.

Et alibi (octauò) licèt testamentum sit nullũ ipso iure (ut dictum est supra) in quo filius est præteritus, nisi tamen super nullitate pronũcietur, quod idem filius qui possidet, ab hæreditate non repelletur, ut hic, consi. 301. colum. secũda, uolum. 1.

Et uerum uidetur, quamuis postea contrariũ teneat, quia licèt ipso iure sit nullum, si tamen dubitetur, oportet id per sententiam declarari. c. 1. de homi. in 6. l. eius qui delatorem. ff. de iure fis. §. pe. in Auth. de tabel. pulchrè idem Bal. in l. iubemus, in §. sanè. C. de sacrosan. eccl. & in statu pœna, nu. 10. multa Bellame. decisio. 678. col. 2. Bertran. consi. 292. ad fi. & consi. 330. colum. 1. uol. 3. nonnihil ego in auth. cassa. C. de sacro san. eccl. Cogita.

SUMMARIUM.

1 *Hæc lex, generaliter, est no. & constitutio Græca Iustiniani.*
2 *Sancimus uerbum, est noui iuris promulgatorium.*
3 *Conditionibus in alternatiuis sufficit alteram partem esse ueram cum fallentia.*
4 *Imperatoris à ratione recedere non licet.*
5 *Omissum pro omisso, quando haberi debeat, & quando non.*
6 *Nepotes ueniunt appellatione liberorum.*
7 *Filius naturalis non est propriè filius.*
8 *Testatoris præsumpta mens ita considerabilis est in filio naturali tantùm, sicut in legitimo & naturali.*
9 *Filius naturalis quando excludat substitutum.*
10 *Filii naturales ab honoribus excluduntur.*
11 *Fideicommissa generalia & particularia, an hodie differant.*
12 *Decidendi ratio in quinta parte legis, generaliter.*
13 *Intestatus uerbum, an in pupillo uerificetur.*
14 *Filius onere fideicommissi grauatus, an unã quartam tantùm detrahat, uel duas.*
15 *Frater institutæ si substitutus sit, an excludatur natus filius instituto, ut excluditur extraneus.*
16 *Filii nati in figura matrimonii, an excludant substitutum.*
17 *Filius legitimatus per matrimonium subsequens, an excludat substitutum.*
18 *Filius legitimatus per rescriptum principis, an & ibi dato excludat substitutum, limitatio multiplex.*
19 *Lex, generaliter, locũ habeat in donationibus causa mortis.*

Lectu. 3.

De Institutioni.

Imp. Iustinianus. A. ad Senatum.

L. Generaliter.] Non ab re Bartol. hic dixit hanc legem not. quoniã constitutio Græ-
1 ca est, & Iustiniani quidem, † & noua, quod
2 † indicat maximè uerbum sancimus. l. unica, C. de sen. quæ pro eo. l. fin. C. de edic. di. Adr. toll. §. generali, de elect. in 6. glo. in c. r. de ele. nõ re fi. in cc. eo. lib. Crot. in l. filius f. in §. diui, nu. 58. ff. de leg. 1. Abb. consi. 57. col. pe. uol. 2.

Nec habet consociam, nisi unam aut duas alias leges, Lucius, scilicet. ff. de hære. inst. & si is qui ducenta. §. fi. ff. de reb. dub.

Et nimirum etiam quòd sit noua, quia loquũtur illę in directa substitutione uulgari, & alter natiua posita inter personas & conditiones, ista autem in fideicommissaria omniq; casu procopulatiua posita ex præsumptã mente defuncti, ut hic per Pau. & Alex. susius.

Imò quòd ista procedit etiam in directa, ut dicunt omnes, & probatur ex illo uerbo substitutioni eorum, uel restitutioni. aliàs non differrent, & tamen differunt. l. recusare. §. Titius. ibi, interest potius habere hæreditatem ex restitutione, quàm ex substitutione. ff. ad Treb.

Et nota quamuis sit uerbosa, contra documẽtum Iuriscon. in l. 2. ad ... ff. de orig. iu. & ipsius met Iustiniani in l. ampliorem, in §. in refutatoriis. C. de appel. quòd tamen duo tantùm dicit, quæ breuioribus uerbis poterant exprimi, ut ea, quodq; extraneus dicitur tribus modis propriè, qui non est de ascendentibus & descendentibus, & qui non est in potestate patris, ut p Alber. in l. non putauit, in §. si quis emancipatum. ff. de bon. poss. contra tab.

Vel & aliter à cognatione, à filiatione, & à suitate, ut per Bal. in l. si emancipati, columno. 2.

C.de colla.& hoc ipsum dixi,quia lex ista etiam ad extraneas personas extenditur,ut iu fi.ipsius subiicitur.

Summario & diuisioue plana est.

3 Dubitandi ratio,†quia in conditionibus alternatiuis, prout sunt istę,sufficit alteram purificari.l.si hæredi plures.ff.de cond.instr. natura enim communiter eiusdem est, ut inter diuersa ponatur.l.hæc uerba.ff.de uerb.sig.Cuma.consil.97.col.3.ut hic,nec in hoc à copulatiua differt,ut inquit glo.in rub.ff.si ager uectig. Por.i §.fi.col.3.Insti.de leg.ergo si filius fuerit mortuus ab intestato,uel sine testamento (duo hæc uerba differre hic declarant Christopho. Castellione.Fulg.Pau Cast.& Ias.)uel sine liberis,uel sine nuptiis,purificata hac conditione admittetur substitutus,seu restitutioni erit locus: aliàs à copulatiua iu cæteris non differret, & tamen differt,quoniam requirit concursum vtriusque copulati,ut in d.l.si hæredi plures, & in c.quia propter,de electio.Bal.in l.post dotem, in rep. colum.1.ff.solu.matr.Barto.& omues in l.1. ff. de iusti.& iu.

Sol.istud uerum est regulariter, sed fallit in casu nostro,& alternatiua seu disiūcta ponitur pro coniuncta ex mente testatoris,quæ in conditionibus primum obtinet locum. l.in cōditionibus primum locum. ff.de cond.& demon.& licet quandoque,ut dicit glo. celebrata ab omnibus in l.eas causas.ff.eo.unam pro alia ponere,& ita hic transeunt omues.

Et signanter Alexand.consil.130. col.3.uol. 3.dicebat, quod quandoque in couiunctam resoluitur, ut hic, & quandoque coniuncta in disiunctam ex coniecturata mente testatoris adhuc,ut in l.si is qui ducenta,in §.si pater.ff.de rebus dubiis.

Et Pau. Cast.ibidem, in §.utrum,in prin.qđ benè logici dicunt ut supra,ad ueritatem scilicet alternatiuæ sufficere alteram partem uerificari,sed nos aliter,quod interdum ponitur pro copulatiua ad cuius ueritatem requiritur concursus utriusque copulati.

Secuudò dubium faciebat,quia à proprietate uerborum recedere non debemus. l.non aliter.l.ille aut ille.§.cum iu uerbis.ff.de le.3.imò quòd improprietates sunt uitandæ. c. propterea.de uerb.sign.pulchrè Alexand.consi.48. eo lumu.2.uolum.1. sed hic conditiones sunt disiunctiuæ, disiunctiua & copulatiua differunt, ut supra, ergo.

Ad quod etiam pro sol.dicendum est, quòd imò uerba impropriāda sunt ratione prædicta, quoniam mens testantis est huiusmodi,& expo ni debet uel,pro &:quod etiam tradit Barto.ad saluandam eam in l.in ambiguo. ff.de reb.dub.

Imò quòd hoc idem fieri potest etiam, cum aliquali uiolatiōe literæ.l.scire oportet.§.aliud. ff.de excus.tu. Abb.in c.1. in fi.de cland.despō. Lap.alleg.128.col.1.& maximè,quia Alexand. in præalleg.consi.48.loquitur in statutis,non in ultimis uoluntatibus, quæ duo longo differūt interuallo.l.3.§.hæc uerba.ff.de neg.gest.l.in testamentis.ff.de reg.iur.

Tertiò dubium faciebat, quia contrariorum eadem est disciplina, tantumque debet operari oppositum in opposito, quantum propositum in proposito.l.fi.ff.de leg.3.l.1. ff.de his q. sunt sui uel alie.iu.sed si filius moriatur testatus, uel liberos suscipiat, uel matrimonium contrahat substitutio euanescit, ergo è contra deberet èt admitti,si alterum ex his deficiat pariter, uel qa intestatus moriatur,uel sine liberis,uel nuptias uon contrahat. & ita in simili etiam arguit Odofre.in l.apud hostes.C.de suis & leg.

Sol.arg.non procedit, qm̄ uno casu esset absurdum,alio autem non,ut infra latius, & sic qñ contrariorum diuersa est ratio, ut per Mod. in l.Centurio,col.54.ff.de uulg.& pup.subst.Bar. iu l.si is cui.ff.de fur.

Quartò dubium faciebat, quia si ego iturus ultra mare deposuerim libros penes te, & iusserim dari illi,aut illi, dando uni liberaberis.l.donationes.§.pe.ff.de don.l.Publia, in prin.ff.depo.qđ in arg.facit, ut simili modo dicamus in conditionibus satis esse, quod institutus decedat intestatus,uel aliter ut supra.

Sed quia iam responsum est,non insisto, qđ disiunctiua iu couiunctam resoluatur,ut deseruiamus præsumptæ menti & uoluntati testātis. d.l.eas causas.ff.de condi.& demon.l.sæpe.ff.de uerb.sign.& ut per Ias.hic,qui ad idem dicit èt quòd regulariter sic resolui debet, quando est polita inter personas honoratas.l.pe.C.de uerbo.sign.subiiciens, si Papa conferat beneficium illi uel illi,quòd uterq; ipsum habebit, post Archid.& Gemin.in c.palloralis. 7. q. 1. & ut ibi dicit Bart. si Princeps donet callrum pari modo Titio aut Mæuio,quod uterque ipsum habebit.refert & sequitur Boer.decis.214. nume.4. par.secunda.

Et maximè, quia exemplum supra positum in deposito loquitur, siue restitutione ipsius, quo casu illi quibus libri restitui debebant,tanquàm procuratores constituti esse uidentur, nec de præsumenda mente,seu uoluntate deponentis aliter agebatur,ut hic testantis,nimirum igitur si insolidum eisdem restitui possunt.imò ꝙ nec d.iura id dicunt,ad quod allegantur.

Quintò dubium faciebat, quia si ego instituo fratrem meum,& eius filium,copulatiua nō resoluitur in disiunctiuam, ut ordine successiuo admittantur,prius frater postea filius,sed simul ex propria natura copulæ.c. Raynutius. c.Raynaldus,de testa.tradit Ias.in l.Gallus, in §. qdā rectè.ff.de liber.& posthu.colum.6.& est communis † opi.ut attestatur Alex.consi.21.col.3. uol.5.ergo à contrario,nec disiunctiua in copulatiuam

latiùam hic.l.1.§.1.cum uulg.ff.de offi.eius.

Sol.posset dici contrarium fore uerius, ut p Bart. in d.§.quidam rectè, sed quia solus est, & communis opi.(ut diximus) in contrarium, aliter respondeo id esse, quia frater non erat de descendentibus, quem frater instituere teneretur. l.fratres.C.de inoffi.test.hic autem agitur de fauore liberorum & descendentium testatoris, igitur nec mirum si disiuncta in coniunctam resoluitur, d.casu uerò coniuncta in disiunctam non ut per Alex.consi.præalleg.22.fusius Ias.in d.§. quidam rectè.

Vltimò dubium faciebat tex. in l.cum pater, in §.à te peto.ff.de lega.2.ubi si uxor rogauerit maritum, si liberos babuisset, illis prædia restitueret, sin minus propinquis ipsius uxoris, uel mariti, uel liberis si habeat, uel si nõ habeat propinquis suis, aut mulieris, uel libertis, & sic disiunctiua non resoluitur in coniunctam.

Sol.dic, quod intentio testatoris erat, qđ uni tantum daretur, inque hæredis electione, its ut nec incerta redderetur dispositio ipsa, siue inutilis, ut hic.

Vel & melius, quòd id non fit ex electione, sed ex ordine scripturæ, quo facta erat substitutio. & est regulare, dispositione testatoris, collata in liberos, propinquos aut libertos alicuius, ut interpretetur successiuè, quod ex nominatis unus post alterum admittatur iure fideicommissi, haud considerabile in casu legis nostræ, & ad propositum tradit Bart. in l.cum quidam.C. de uerb.sign.not.in d.§.quidam rectè, Dec.pulchrè cons.95.colum.1.uol.1.& consi.318.col. 3.uol.2.& quod ex ordine scripturæ, cam testatoris mentem fuisse colligamus, ex multis firmat idem Dec.consi.38.col.2.uol.3.

4 Ratio decisionis † assignatur in tex.ibi, ut in certus successionis morientis exitus, certo substitutionis, uel restitutionis fine concludi uideatur.

Incertitudo autem resultat ex disiunctiua. l.ubi autem non apparet.§.qui illud, aut illud. ff.de uerb.obli. certus autem finis substitutionis, uel restitutionis si coniunctiuè intelligant, quod tunc admittatur substitutus, si filius intestatus, uel sine testamento mortuus fuerit sine liberis, & nuptias non contraxerit: aliàs non, q̃a etiam quod intestatus, aut sine testamento moriatur, & liberos habeat, non propterea admittetur substitutus.

Et cum sit ratio Imperatoris met, & legis, ab ea recedere non oportet, ut facit Ias. quem aliter non refero hac ratione.l.2.C.de cri.sac. c.in istis.4.dist.& quia etiam facilè defendi potest, ut fecimus aliàs.

Secunda assignatur ratio, quia non est uerisimile, quod uoluerit præferre substitutum filiis institutis: imò sicuti eum prædilexit, ita eius sobolem quoque prædilexisse uidetur. l.Publius. §.fi.ff.de condi.& demon.l.cum auus.ff.eo.l.cũ acutissimi.C.de fideicommis.diximus sæpe in l. precibus.C.de impuber. ideo quantum ad istud etiam transeo.

Tertia & ultima aliis reiectis assignatur ratio, quia recedimus à proprietate uerborum, quando continent absurditatem, siue iniquitatem, ut no.in l.Mutianæ.ff.de condi.& demon. facit quia iniquitas seu absurditas comparatur nullitati, ut per Ang.in l.si pars, in princ. ff. de inoffi.testa.Cur.Seni.in l.si diuersa.nu.11.C.de transact.propter nullitatem recedimus à propria uerborum significatione.c.constitutus, de reli.do.c.pro illorum, de præbend.l.si olei, ubi Bar.C.loca. ergo & propter absurditatem, siue iniquitatem, uerum sensus proprius absurditatem, siue iniquitatem cõtinet, ut supra, ergo dicemus disiunctam in coniunctã omnimodò resolui, quod etiam tradit Pau.Cast.consi.43.nu. 4.uol.2.& in progressu materiæ hoc idem patebit latius.

Secunda pars.

Cum autem. Dubitandi rationem faciebat ĩ in hac secunda parte, substitutum admittedum esse, licèt institutus sit mortuus cum liberis, qm̃ 5 casus erat à testatore † omissus, ita ut pro omisso haberi debeat.l.commodissimè.ff.de libe.& posthu.l.si cum dotem.ff.sol.matr.Bart.in l.Cæsar, nu.18.ff.de publica. quod non solũ in substitutionibus, uerum in quibuscunq; dispositionibus, sibi locum uendicat, ut inquit Bertrand. consi.340.nu.7.uol.1.

Et ad idem dicit Bal.quod ueritas est, quid affirmatiuum, eidemq; inhærendum, quodq; uerum esse non potest, nec substantiari testamentum, uel alia dispositio, ubi aliquid est prætermissum, & quod denique istud nullum est, cõsi. 318.in princ.uol.1.& probatur in l.ita stipulatus: magna, in princip. ff.de uerborum obligat. & in l.fideiussores magistratuum, in §.1. ff. de fideiussoribus.

Sol.militat obiectum, quando quid est omnino omissum expressè & tacitè, ut in d.l.cõmodissimè, not.Gozad.consil.37. nu.13. sed tacitè omissum non est, habeturq; ex mẽte testatoris, & ex coniecturis pro expresso, ut infra.ergo.

Et ad propositum tradit etiam Bald. in statutis, in §.argumentum, uer.2.

Vel dicamus, quod pro expresso habeat, q̃a habet eandem æquitatem, ut inquit Barba.in c. 1.col.16.de prob.

Aut & ultimò, quòd non dicatur omissus, ex quo inseparabiliter annexus est, s̃m Bal.in c.trãslato, nu.3.de consti.

Secundò dubium faciebat, quia testator nunquàm uelle præsumitur, qđ non loquitur. l.unica, §.sin autem.C.de cad.tol. & nimirum dicit, quod uerba sunt signa earum, quæ sunt in anima passionum notæ.l.Labeo.§.idem Tubero.ff. de

de sup.leg.Bar.in l.neque. C.de testam. quodq; loquela manifestat loquetem, ut legitur Math. 15.Barb.in c.1.col.2.de proba. sic Socrates (ut memoriæ proditum est) adolescenti, loquere & te cognoscam, tradit etiam Bald.in rub.extr. de testi. & illud est quod sæpe allegant aduocati, ut testatur idem Bald.in c.inter corporalia, col. 2.de transla.præ.

Sed (ut dictum est supra) licèt locutus non sit, est tamen satis, quòd hoc idem tacitè colligatur ex mente ipsius & nouissimè ex multis ostēdit Soc.Iuni.consi.1.nu.7.8.9.& 16.uol.3. & rationabile est, quòd uerba deseruiant intentioni, non è contra intentio uerbis.c.intelligentia, de uerb.sign.ex quo potior est finis, quàm ea quæ sunt ad finem, sed uerba sunt propter mentem non è contra, ergo. & plus quòd non solū id dictum est, quod est expressum ac scriptum, sed etiam quod uenit ex mente. l.nominis & rei. §. uerbum ex legibus.ff.de uerb.sig.

Tertiò dubium faciebat, quia adhuc non sufficit, qđ testator uelit aliquid nisi disponat.l.quidam cum filium.ff.de hær.inst.

Imò quòd propositum in mente retētum nihil operatur.l.si repetendi. C.de condi.ob cau. Bal.in l.1.in 2.q.C.qui admi.ubi dicit, quod est sicut posthumus, qui nisi producatur in lucē, nihil est. & dictum text. in d.l.quidam cum filiū; exornat ex multis Ias.in l.si res obligata, nu.31. ff.de leg.1.sed hic non disposuit, ergo.

Sol.uerum est in uoluntate simplici, quæ ex uerbis dispositiuis testamenti nullo modo colligitur, sed hic colligitur, quia uenit in consequentiam istud, quod disputamus ad expressē dispositum in testamento, ut adhuc suo loco dicemus, ergo.

Et ad propositum declarat Bal.in l.unic. C de his qui ante ap.tab.Moder.in l.Centurio, col. 11.ff.de uulg.& pup.subst.

Et probatur, quia filii in conditione positi, uocati non censentur.l.Lucius. ff.de hær.institi & tamen secus si adiiciatur uerbum masculis, licèt non disposuerit, & de hoc aliàs latius in l.1. C.de pac.& in l.cum auus.ff.de condi.& demō.

Nec facit, quod habetur in d. l. si repetendi, quia prædicto modo respondeti posset, sed dico etiam aliter id esse, quia de omissione accidētia agitur, uel alterius uenientis ex natura contractus, nos autem in ultimis uoluntatibus loquimur, & in fideicommissis, in quibus uolūtas testatoris attenditur, qualis illa sit, dummodò ex coniecturis colligatur. ex quibus cessant multa, alia; quæ ad idem induci possent consultò prætermittenda.

6 Ratio autē decisionis uera est,† quæ assignāt in tex.quia si de nepotibus cogitasset, ita uerisimiliter disposuisset, usque adeo, ut perinde sit, ac si dispositum fuisset.l.Titius.§.Lucius. ff. de lib.& posthu.l.tale pactum.§.fi.ff.de pac. l.cum auus.ff.de condi.& demon.l.cum acutissimi.C. de fideicom.l.Publius.§.fi.ff.de condi.& demō.

Et maximè, quia liberorum appellatione ueniunt etiam nepotes. l.liberorum appellatione. ff.de uerb.sign.mediati & immediati, ut ibi no. declarat Pau.Cast.consi.410.nu.5.uol.1. In quibus est sanguinis continuatio.d.l.cum acutissimi.Bertran.consi.1.nu.34.uol.2.

Tertia pars.

7 Humanitatis.] Dubitandi ratio esse† potuit, hoc quoq; casu substitutum admitti, si filius naturalis sit, & cum liberis moriatur, quia naturalis non est propriè filius. l.filium diffiniuimus. ff.de his qui sunt sui uel alie.iur.l.hoc legatum, ff.de leg.3.l.1.ff.de dona.aliàs duo specialia simul concurrerent, quod subintelligeretur conditio, & quòd filii app.etiam naturalis ueniat dictu absurdum.l.1.uulg. C.de do.promis. l.cum post.§.gener.ff.de iu.do.

Sol.humanitatis intuitu, hoc idem statutum est, tametsi filius naturalis nō sit propriè filius, estq; humanitas, quæ transiuit in necessariam iuris dispositionem, ut no.in l.humanitatis. infra, de impub.& in l.humanum.C.de legi. & in l.humanitatis.C.de natu.lib. Licurgus hos etiam ciuitatis filios appellabat, nec uolebat à legitimis, & naturalibus differre, auctor est Plutar. ī uita ipsius, & est argu.in l.parentes. ff.de in ius uoc.in ratione sui.

Nec officit regu.l.1.C.de do.promi.& similium, quia hic est tolerabile, ex quo una uidet alterius consecutiua, ut per Bar.in l.si is qui pro emptore, col.pen.ff.de usuca. l.sub conditione. ff.de sol. Por.In l.i.de stip.seru. col. 2.

Et mirabile est prima facie, quomodo sic grauari potuerit filius in legitima, patri enim aliter non succedit.l.humanitatis, prætalleg. & authen.ibi posita, C.de nat.lib. cum à lege hoc idē sit penitus alienum.l.quoniam in prioribus. C. de inoffi.testamen.

Sed facilis est sol.quòd nō dicatur legitima, naturali enim non debetur.l.uxorem.§.pater naturalis, & ibi no.ff.de lega.3. sed portio quædā sit potius duarum unciarum taxata à lege, vt in iuribus prælleg.& sentit tex.hic in illia uerbia, & partem eis reliquerit, usque ad modum, quē nos statuimus &c. & pro complemento notandum est, quòd hic filius naturalis debet esse natus ex cōcubina, tenta in domo, & affectu indubitato coniuncta testatori, aliàs ei nihil relinq deberet.d.auth.licet.C.de nat.lib. nec per subsequens matrimonium posset legitimari, ut per Bar.in l.fi.ff.de concub.

Ratio decisionis est, ut supra, prēsumpta mēs
8 testantis,† quam aliter non repeto. Addo tamē, quòd ita militat, & considerabilis est in filio naturali ramiūm, ut in naturali & legitimo. d.l.fin. ff.de concub.l.item legato. §.parui refert. ff.de leg.3.c.Michael, & ibi Inno.de fi.presby.Bal.in

l.1.in rep.col.10.C.de sacrosan.eccl.d.l.paren-
tes.l,hos accusare.ff.de accu.l.tutelas.ff.de cap.
di.Pau.Cast.consi.178.col.1.uol.2.

Quarta pars:

Et non aliter.] Dubitandi ratio esse potuit,
9 † substitutum excludi etiam à naturalibus libe
ris tantùm, quia si filius erat huiusmodi, utique
testator etiam de filiis naturalibus tantum intel
leuisse uidetur, & noluisse substitutum, veluti
extraneum suæ posteritati præferre. l. ex facto.
§.si quis rogatus.ff.ad Treb.l.Publius, alleg. sæ
pe.§.fi.ff.de condi.& demon.

Sol.id quod dicitur in d.§.si quis rogatus, p
cedit & uerum est, quia de uoluntate testatoris
apparebat ex præcedentibus, & sequentibus.l.si
seruus plurium, in fi.l.talis scriptura.ff.de le.1.

Vel & melius dicamus, quòd loquatur in cõ
ditione expressa à testatore, nos autem in subin
tellecta, quo casu de legitima sobole semper de
bet intelligi.l.1.§.qui in perpetuum. ff. si ager
vect.& sentit etiam gl.hic declarando text. qui
hoc dicit ad literam, Ias.plenè in d.§.si quis ro-
gatus, & alii.

10 Ratio decisionis est, † quia lex non afficitur
filiis, nisi sint filii propriè:& hinc est quod à suc
cessionibus, honoribus, & dignitatib. excludun
tur, nisi abstersa macula, natalibus fuerint resti-
tuti.d.l.humanitatis.C.de natu.lib.l.filium dif-
finiuimus.ff.de his qui sunt sui uel alie.iur.

Et quia conditio subintellecta & tacita est, si
sine liberis decessisset, quo casu in dubio, ut su
pra, de legitimis & naturalibus, intelligi debet,
ut per Alex.consi.67.col.3.uol.1.

Quinta & vlt.pars.

Quæ omnia.] Dubitandi ratio est, quamuis
hæc in fideicommissis uniuersalibus procedant
11 † quòd non tamen habeant locum in particula
ribus, ex quo differunt valde, nam (mittentes cę
tera) primo casu hæres cogitur hæreditatem a-
dire & fideicommissario restituere iudicis offi-
cio, ut dicebam in l.precibus. de imp.aliàs l.qa
poterat.ff.ad Treb.

Secundò uerò non.l.si quis omissa. in fin.ubi
etiam utrunque probatur. ff. si quis omis. caus.
testament.

Sol.quamuis differant, non differunt tñ isto
in casu, imò quòd quo ad omnia sunt hodie exę-
quata.l.1.ff.de leg.1.

12 Ratio decisionis est, † vt supra, & in d.l.cum
acutissimi.in fi.C.de fideicom.

In tex.ibi, intestatus, vel intestata, occasione
sumpta dubitant Scriben. an istud uerbũ in pu-
13 pillo verificetur, † & maximè quia plerunq; sta
tutum dicit, matrem non admitti ad successio-
nem filii, extantibus agnatis masculis, si intesta
tus mortuus fuerit, & est articulus pro rei ueri
tate multum disputabilis, in quo strictiora indu
cam, & in partem inclinabo, quæ mihi æquior
videbitur & verior.

Videretur igitur dicẽdum, quòd sic, ipsamq;
matrem fore à successione filii excludendam.

Et hoc potissimùm, quia communis usus lo
quendi in statutis attenditur, ut per Bart. in l.1.
ff.de su.& leg. & in rub. de no.ope. nunc. nu.6.

Imò quòd licèt non sit propria significatio,
præfertur tamen propriç significationi, vt idem
Bar.dicit in d.l.1.& ita præcisè arguit in statu-
tis Pau.Cast.consi.252.col.1.uol.2.verum com
munis vsus loquendi, non facit differentiam in-
ter intestatum, & intestabilem, ut inquit Bart.in
d.l. 1. ergo.

Cui fundamento tamen respõderi potest ve
rum esse, si sit communis vsus peritorum, & im-
peritorum, non imperitorum, & vulgariũ tan-
tum, quoniam attendi tunc non debet, ut p Bar
to.in l.Labeo.ff.de sup.leg.sed periti inter intc-
statum, & intestabilem faciunt differentiam, ut
intestatus dicatur, qui potuit facere testamentũ
& non fecit.d.l.1.ff.de suis & leg.

Intestabilis uerò, qui testamentum facere nõ
potest.§.prætcrea.Inst.quib.non est per.fa.test.
tradit Bald.in c.1.col 3.pulchrè, de suc.feud. in
usib.igitur dictum verbum ad pupillum referri
non poterit, nec à successione ipsius consequen
ter mater excludetur.

Et maximè, quia communis vsus loquendi p̃-
dictus non debet ad exclusionem matris præsu
mi, sed probari, vt idem Bar.dicit in d.l.Labeo.
nec ab re, quia consistit in facto, & facta regula-
riter non præsumuntur.l.in bello.§.factæ. ff.de
capti.plenè per Doctor.in l.sciendum.ff.de uer
borum obligat.

Vel respondeamus, quod attendi debeat, si cũ
eo concurrat ratio, & mens statuentium, quæ vl
tra vim verborum statutum ipsum extendere vi
deatur.l.credendum.§.1.ff.qui pe.tuto. l.licèt.
C.de excus.tut.sed hic nec ratio, nec mens sta-
tuentium concurrit volentiũ prouidere, quan-
do testamentum à filio factum non est, & quia
intestatus sit mortuus, ergo non attendetur.

Secundò tamẽ probatur matrem fore hoc ca
su excludendam, quia si uidemus, quòd pupil-
lus plerunq; dicitur mori testatus. l.patris & fi
lii. ff.de vulg.& pup. substi.puta, quia pater sibi
testamentum faciat, eiq; pupillariter substituat.
l.moribus.ff.eo.§.igitur, Insti.de pup. sub. non
est ratio, quòd non dicatur aliàs, & regulariter
mori intestatus, ex quo exceptio (ut dicebam a-
liàs) firmat regulam in casibus non exceptuatis.
uulg.l.quæsitum, §.deniq;. ff. de fun.inst.l.cum
prætor.cum simil.ff.de iud.

Quod etiam debile uidetur, quoniam antece
dens falsum est.§.liberis. ibi, pars & sequela est
per testamenti paterni, Institu. de pupil. sub-
sti.c.si pater, de testa.in 6. ergo & consequens,
quòd dicatur mortuus pupillus intestatus. & li
cet tex.in d.§.igitur, dicat duo esse testamenta,
dicit tamen cum adiectione uerbi quodammo-
do

do, quod improprietatem notat. l. in suis. ff. de liber. & posthumis. l. id tempus. §. primo, ff. de usucapionibus.

Tertiò adhuc contra matrem arguitur, quia duæ tantum sunt uiæ succedendi, una ex testamento, alia ab intestato, siue una testati, alia intestati. l. quandiu. ff. de acq. hæred. l. 3. §. de illo. ff. pro so. inter quas non datur medium uerum intestabilis, uiæ testati assimilari non pôt, quia repugnantia foret manifesta, arg. in l. seruo manumisso, & ibi no. ff. de condi. inde. ergo uiæ intestati necessariò, quoniam simile appetit suum simile, & in habentibus symbolum facilè fit trãsitus, ut inquit Philosophus, in 2. de genera. l. in rem. §. item quæcunque. ff. de rei uen. & ideo in simili uidemus, quòd bene substitutio de directa in directam uariatur, sed de directa in fideicommissariam non, ut per Bald. in l. Centurio, col. 1. ff. de uulg. & pup. subst.

Ad quod etiam fauendo matri respõdemus, quod simile non est idẽ. l. quod Nerua. ff. depo.

Vel & aliter, quod argumẽ. non procedat in statuto correctorio iuris cõmunis, ut est istud, & consequenter odioso, declarat Bald. in l. fi. C. de int. mat.

Vel & ult. quòd aliàs statutum lęderet ius naturale, priuando matrem filii successione. l. fin. infra eo. quo casu adhuc corruit argu. ut tradit idem Bal. in c. 1. ad fi. an agn. uel co. in usib. Feli. latè in c. 2. col. 4. & 5. de spon.

Quartò contra matrem (iteratò dixerim) facit, quia statuentium mens, & ratio quæ unica fuit, quæq; haberi debet pro expressa, uulg. l. q̃ uis. C. de fideicom. nulla alia fuisse uidetur, nisi agnationis & familiæ conseruatio l. 1. §. sed & si seruus. ff. de uen. insp. l. pronunciatio. §. familię. ff. de uer. sig. ergo si uoluerunt prouidere, casu quo quis testm̃ non fecerit, eadem ratione uoluisse etiam uidentur, si de pupilli successione agatur, qui testari non poterat. l. regula. §. & licet. ff. de iu. & fac. igno.

Sol. posset respõderi, quòd in correctoriis non liceat, etiam à maioritate rationis arguere, iuxta no. in l. si constante. ff. sol. mat. & in auth. quas actiones. C. de sacrosan. eccl.

Vel & solidius quidem, quòd dispositio etiã facta agnationis fauore, ut hic, non est trahenda ad alios casus, aliasve p̃sonas, nisi quatenus uerba patiantur. ita Corne. consi. 170. colum. 3. uolum. 2. & Socin. Iuni. post eum consil. 4. nume. 21. uolum. 3.

Quintò & ultimò (alia enim multo plura potuissemus adducere, de quibus hic per Alex. sed quia hæc magis stringunt, ut diximus, & cætera ex his tolli poterunt, noluimus frustra membranas (quod est in prouerbio) occupare. facit tex. in l. in testamento. C. de mil. test. & ibi Ias. in terminis in 3. not. item facit tex. in l. 2. C. de impube. & in l. credendum. in uer. si uerò. ff. q pe. tu. & in quampluribus aliis locis consultò breuitatis causa omittendis, in quibus de pupillo fit mentio, & tamen ad ipsum, uerbum hoc intestatus adaptatur, ergo omnino mater excludet, * & ista uidetur magis * communis opinio, quã & nos quoque aliàs tenuimus.

Sed & huic arg. quoque respondetur cõmodè, nec non iuribus prædictis, quòd in d. iurib. hoc est in d. l. in testamento, & in d. l. 2. pupillo adaptatur impropriè, non propriè, quod solis legislatoribus concessum est, impropriè scilicet loquendi. l. ueteres. ff. de act. emp. l. si uno. ff. loca. Saly. in l. 2. colum. 1. per illum tex. C. co. non priuatis, ut subiicit ibi, aliàs libellus sustineretur uerbis ineptis compositus, & tñ non ualet, sed reiicitur. l. 1. ff. de offi. asses. improprietates autem fugiendæ sunt. c. propterea, de uerb. sig. maximè in materia statutaria. l. 3. §. hæc uerba. ff. de nego. gest. Alexand. consi. 48. colum. 2. uolum. primo, quod etiam ego dicebam in figuratione casus, ergo.

Nec facit etiam text. in d. l. credendum, quia conditio si sine liberis decesserit, & si intestatus mortuus fuerit, ad tempus pubertatis refertur, & ita etiam est pro nunc tenendum, atq; matri fauendum, quàm maximè.

Et sepositis omnibus aliis argu. uidetur mihi quòd sit casus non cauillandus in l. 1. præalleg. in princ. ff. de su. & leg. ubi siguanter dicitur, qđ qui testari non potuit, puta pupillus & similes, non propriè intestatus dicitur, sed quòd pro in testato accipi debet, ergo impropriè adhuc intestatus, quoniam aliud est esse talem aliud haberi pro tali. l. si maritus. §. legis Iuliæ. ff. ad legem Iul. de adult. & ibi Bar. Soci. in l. in conditionibus, in §. si patronus, col. 2. ff. de condi. & dem.

Et licèt dici soleat hanc theoricam fallere in his, quæ sunt iuris, ut per Bar. in d. §. legis Iulię. quodq; uerè talis est, qui habetur pro tali, quod etiam ex his astruit Socin. Iuni. consi. 25. nu. 16. uol. 3. & consi. 3. nu. 25. uolu. 1. & Ro. ante eum cons. 4. nu. 3. non tamen erit uera, nec procedet in casu d. l. 1. ex quo iam dixerat, pupillum non propriè dici posse intestatum, & ita etiam trãsit Gozad. consi. 35. nu. 5. & ad istum text. nũquàm respondebitur, neque respondetur, & ita etiam transit Por. Insti. de legi. agna. tu. in princ. nu. 3. & Bal. consi. 36. col. 1. uol. 4. & consi. 141. uolu. 3. & consi. 12. in terminis, ad fi. eo. lib. & consi. 114. in prin. uol. 1. & ita in specie quoq; tenuit Ang. consi. 26. & Alex. consi. 115. col. 1. & 2. uolum. 2. Fulg. consi. 40. in fi. & consi. 48. col. 2. & negari non potest, quod passus non sit dubius, ruminatus hinc inde à Doctoribus antiquis, & modernis, ut inquit Paul. Castr. consi. 48. numero 2. uolum. 1.

Alii distinctionis fœdere opin. concordare nituntur, & præsertim idem Bal. præ cæteris in l. intestato, in fi. ff. de legi. hær. sed tu interim ex his

his ita tene,& à communi,quæ cum Bar. esse ui detur, in d.l.1.ff.de su.& leg.ut s. aliàs iudicando & consulendo non recede,quam tenuit Pau. Cast.in d.consi.48.Regien.consil.50.nu.5.uol.3.& Rom.ubi supra,consi.4.præallega.& Abb. consi.77.colum.pen.uol.1.ubi etiam dicit plus, qđ legitima quoque priuabitur de iure, hancq; esse communem opi.attestatus, & de iure dixi, quia contraria esset de æquitate uerior,pro nūc tamen nec in hoc (quod ad præsens non disputamus) à communi discedentes.

In tex.ibi,omni penè fructu paterno &c. Scriben.sumpta occasione,& secundo quidem loco dubitant, an filius onere fideicommissi grauatus legitimam tm̄ detrahat,an uerò Trebellianicam simul.† & breuiter uideretur dicendū unā
14 tantum ex his fore detrahendam.

Et hoc ipsum primò, quia uerba legis debēt semper aliquid operari.l.si quando.ff.de leg.1. c.si Papa,de priui. in 6.Bald.in rubr.de contrahen.empt.q.9. qui ita etiam arguit locutus de uerbo quandocunque, quòd exprimitur in cōpendiola substitutione, in l.precibus, col. 10. C.de impub.maximè quando legitimo & debito modo sunt prolata.l.1.ff.de uerb.obl. Alb. in l.sed & si quis,in §.quæsitum,in fi.ff.si quis cau.

Imò quòd nec syllaba in ea debet apponi superfluò,ut inquit glo.in l.1 ff.quod me.cau.verum uerba hæc,omni penè fructu paterno,non aliud indicant,aliàs dictum aduerbium penè superflueret,ergo.

Et sensus est, quòd liberi non debent angustia uerborum fraudari, omninoq; disiunctam, in coniunctam resolui,ne aliàs fructu omni penè paterno liberi fraudentur, si nō resoluatur; & sic,quòd una tantùm quarta detrahatur, & sub generali uerbo Falcidiæ, ut etiam dixi in l. precibus, de impu.gl.hic expressit, quæ ob hoc erit expedita.

Tamen tenendo contrarium,ut infra, pōt ad istud responderi, quòd assumptum est uerum in dubio,non in casu claro, ut hic.l.continuus. §.cum ita.ff.de uerborum obligat.Gozad.consil.33.nume.15.

Vel & aliter,quòd operatur dictum uerbū; respectu Trebellianicæ non legitimæ,quæ cum filio instinctu naturæ esset debita, & ipsius patrimonium proprium,de ea non intellexit lex, id est habuit pro absoluto,quod detraheretur. & dicens,si non resolueretur disiuncta in coniunctam,quòd angustia verborum, omni penè fructu paterno fraudarentur,quia uix Treb.detraherent,ultra legitimam (ut dixi) omnino sibi debitam.

Et ad idem facit optimus tex.in §.ius autem gentium.ibi,omnes penè contractus, ex hoc iure gentium introducti sunt,Insti.de iu.nat. non alia ratione,quia quatuor sunt, qui à lege ciuili originem habent,de quibus per glo.ibi.

Secundò probatur, quià absurdum foret, si plures fierent detractiones, omnino uitandum. l.nam absurdum.ff.de bon.lib.tradit Ias. in authen.res quæ,ad fi.C.communia de lega. subiiciens hac de re legitimam & dotem mulieris loco legitimæ succedentem.l.3.§.sed utrum.ff.de mino.in Treb.fore imputandas.

Absurdum autem in hoc consistit, quia facilè exhauriretur patrimonium defuncti. ex quo fit,vt non ab re videamus plerunq; Trebellianicam ipsam prohiberi.l.iubemus.C.ad Trebell. quodq; legitima siue dos,non amplius quàm semel debetur.l.si cum dotem.§.1.& ibi Bar.ff.solu.mat.etiam si à filio,vel filia consumpta sit,vt no.in l.Marcellus,i §.res,quæ. ff. ad Treb. Cur. Iuni.consi.59.nu.7.

Sol.Ias.huc non dicit in d.auth. res quæ,nec iuridicē esset si diceret, quòd legitima siue dos in Treb.imputetur,ut infra.ideo absurdum non est,&dato quòd sit,toleratur,quia est absurdum legis.l.prospexit.ff.qui & à quibus Bar. in l.Cæsar,colum.8. ff.de publica.namque quid absurdius,quàm quod q̄s decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus. l.ius nostrum. ff.de reg. iur.& tamen in milite toleratur.l.certi iuris. C. de testamen.l.unica, §.his ita.C.de caduc.tollē. præterea dico,quod non sunt plures detractiones,sed vna tm̄,Treb.scilicet, quia legitima filii (ut diximus) patrimonium est.

Nec facit,quòd possit prohiberi, quia nō est uerum in filiis primi gradus.d.l.iubemus.C.ad Treb.Abb.in c.Raynaldus, de testamen. & est communis * opin.ut attestantur Docto. in d.l. iubemus,& in auth.sed cum testator. C.ad legē Falc.Gozad.consi.81.nu.15.& consi.92. nu.1. fusius eodē consi.94.nu.19.& consi.97.nu.14. quod omnes ita tenent nemine discrepāte. multa Bertran.consi.232.nu.5.& 6.uol.1. ex quibus tollitur etiam, quod legitima seu dos non debeatur nisi semel,quia uerum est,sed non propterea arguitur,quod Treb.quoq; detrahi non possit,ca su quo ueniat detrahenda.

Tertiò probatur,quia expressè dicitur in d.l. iubemus.C.ad Treb. qđ filius rogatus restituere hæreditatem post mortem, quadrantem retinet,id est tres vncias,& dodrantem,hoc est nouem restituit,ecce unam quartam tantùm.

Et idem ac clarius in l.filium quem habebāt, C.fam.ercisc.& in l.Papinianus,in §.quarta.ff.de inoffic.testam.

Et ponderandum est, quòd ubique dicitur, quartam in numero singulari esse retinendam, & non in plurali quartas.

Quod ultimum tamen debile est, quoniā numerus singularis potest etiam in pluribus uerificari,& in legitima,& in Trebellianica in dictis iuribus, & exponi quarta pro quartis. l.si plures,& ibi Bart.ff.de lega.3.l.qui filiabus. §.1.ff. de leg.1.l.si quis ita. ff.de testam.t.nt. sed aliter re-

respondeo, & in specie ad tex. in d. l. iubemus, quod statim, ut æs alienum filius legitimam detrahit, postea dodrantem in duodecim uncias diuidit, & triente detracto reliquum restituit, & sic detrahit duas quartas, & ita intelligi debet, ut ibi per Docto.

Quartò probatur, quia bona subiecta fideicommisso alienari non possunt auth. res quę. C. communia de le. & ratio ibi assignat in §. sed qa, quod reassumpsit Bello. consi. 9. nu. 1. l. fi. co. li. Pau. Cast. consi. 375. col. 3. uolu. 1. nisi ex causa dotis, quæ tunc competens dicitur inclusiuè usque ad legitimam, ut ibi per Saly. in 2. no. & in auth. nouissima, col. fi. C. de inoffi. testam. & est * communis * opi. secundum Dec consi. 276. col. 2. uol. 2. & consi. 379. nu. 14. eo. lib. Pau. Cast. consil. 301. in fi. uol. 2. ergo una tantum deductio fieri debet, quia exceptio in uno casu firmat regu. in non exceptuatis. l. quæsitum. §. deniq; ff. de fun. instr. c. cum dilecta, & ibi per Scriben. de confir. uti. uel inuti.

Longè fallax quàm alia, quia esto, qd exceptio sit in dote, non est propterea, quod etiam Treb. non detraharur, & casus expressus ad simile extendatur, ut per glo. in l. 1. C. de condic. indeb. not. in d. auth. res quæ, & in specie Paul. Cast. consi. 387. col. 2. uolu. 1. & consi. 442. clarius, nu. 4. uol. 2.

Quintò & ultimò tamē uidetur adhuc, quòd unà tantum detrahatur, quia filius institutus, & restituere rogatus qm̄ minus legitima fuerat sibi relictum, & sic largè exhæredatus, alibi querelauit testamentum, & non obtinuit, sed succubuit potius, dicit tex. quod Treb. perdit, in l. Papinianus, in §. meminisse, in fi. ff. de inoffi. restā.

Quod rursum nihil facit, quia esto qd Trebellianicam perdat, non tamen perdit legitimā id pro constanti habens Iurecō. ex quo sibi nullo modo auferri potest. l. cum ratio. ff. de bo. damna. cum uulg. & ita transeundum est.

Maximè quia non debet, cum non capiat iure hæreditario in Treb. compensari, iuxta no. in l. in quartam. ff. ad legem Fal. & in l. si cum dotē, in §. si pater. ff. sol. mat.

Aliàs filius non esset melioris conditionis, q̄ extraneus, haud dicendū. l. 1. §. largius. ff. de suc. edic. d. l. iubemus. C. ad Treb. & conuenit quoque, quia uice duarum personarum fungitur, duæque sunt deducendi cāæ, vt duas ēt quartas detrahat, & sic effectus illis sint similes. l. si consul. ff. de adop. l. licet. §. ea obligatio. ff. de pcu.

Et breuiter est casus clarus in c. Raynutius, in §. cū autem, & in c. Raynaldus, in §. dilectus, de testa. usque adeo, qn̄ isto iure etiam dubium foret, ut standum sit iuri canonico etiam in foro ciuili. c. 1. & 2. & ibi Abb. de no. ope. nun.

Præsertim, quia hic est cōditio subintellecta à lege, quæ habetur pro expressa, quæq; nec minus operari debet, ut no. in d. c. Raynutius, & est opi. cōis, quæ seruatur ēt de consuetudine, ut p Ias. in d. l. filium quem habentem col. 4. & 5. & dicit Bal. consi. 219. col. fi. uol. 2. qđ est qō antiqua, & qđ totus mundus ita seruat. & ɔsi. 321. in prin. eo. lib. non aliter, & ɔsi. 36. col. 2. & ɔsil. 70. in fi. & ɔs. 282. col. 2. & ɔs. 377. col. 1. uol. 3. Alex. ɔsi. 43. col. 2. uol. 2. & ɔs. 142. col. 5. eo. lib. & ɔsi. 3. col. 3. uol. 3. & ɔsi. 102. col. 5. eo. lib. Cuma. consi. 141. col. 1. Fulg. consi. 32. col. 1. & ɔs. 97. col. 2. idem Alex. consi. 36. nu. 3. uol. 7. & cōsil. 124. in fi. eo. lib. Soci. in l. 1. col 2. C. de pact. Pau. Cast. consi. 341. nu. 6. uol. 1. & consi. 404. colum. ult. eo. lib. idem Soc. in l. cum auus. colum. 39. ff. de condi. & demon. & qđ hæc opi. est approbata in scholis, & in iudiciis Dec. cons. 238. col. 3. uol. 2. post Ang. in l. cohæredi. in §. cū filiæ. ff. de uulg. & pup. subst. idemq; Gozad. cōsi. 67. nu. 15. & consi. 94. nu. 19. Bertrau. qđ est cōis opi. 185. nu. 4. uol. 1. & consi. 293. nu. 1. & cons. 33. nu. 2. & consi. 365. nu. 8. & consi. 379. nu. 1. & 2. eo. lib & quod ita teneat totus mundus, ut supra, testatur ēt idem Dec. consi. 257. col. 2. uolu. 2. idem Bertran. consi. 364. nu. 1. uol. 3. & cōsil. 272. nu. 1. & 2. & consil. 325. nu. 2. & consil. 335. nu. 6. eo. lib. & hæc sufficiant.

Tertiò dubitanr ad idem Scriben. quid si substitutus sit alter filius testatoris, & sic frater instituti, an excludatur natis filiis instituto, † vt ex
15 cluditur † extraneus, uideretur dicendum qđ non, & potissimum, quia ordine charitatis nepotes præcedit. l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de libe. & posthum. ex quo fit etiam hac de re, ut posita copula inter patrem & filios uocati uideātur ordine successiuo, primò pater, postea filii, ut ibidem no. & in l. si cognatis. ff. de reb. dub. & in l. cum ita, in §. in fideicommisso. ff. de lega. 2. Pau. Castren. consi. 159. colum. 1. uol. 1. Gozad. consil. 59. nu. 9.

Sed potest responderi, hic non esse verum, ex quo (ut tex. met dicit) prædiligendo filiū institutum, uī ēt prædilexisse suam sobolē, & substituto, tametsi filio, prætulisse. l. Publius. §. fi. ff. de cond. & demon. Bar. in specie in l. si cui, in §. 1. col. 1. ff. de leg. 1.

Nec facit simile, quia diuersum est à casu nostro, ubi de instituto & substituto agitur, nō de copulata plurium institutione, ut ibi, imò quòd nec id uerum est, & contrarium cōiter tenetur, ut attestatur Dec. consi. 95. nu. 2. uol. 1.

Sedò tn̄ facit p ista opi. qa una p̄sumptio tollit aliā. l. diuus. ff. de resti. in int. & maior minorē l. cū de indebito. & ibi Bar. ff. de proba. q̄ est qđ cum tēpore testamenti nepotes nati non essent, non potuit affectio ad eos extendi, arg. in l. non est ferendus. ff. de transact. & nimirum, quia amor à cognitione procedit, nec amantur, quæ non cognoscuntur, & quanto magis res cognoscitur, eo propensius amatur, sed si nati nō erāt cognosci non poterant. l. eius qui in prouincia.

ff. si certum peta. l. sicut certi. C. de mili. testam, ergo nec amari.

Sol. assumptum seu antecedens est uerum, cõsequens falsum, etiam quod nepotes nati nõ essent, ex quo uerisimiliter non substituisset, si de eis cogitasset, ut hic dicitur, ergo eisdem natis excludetur substitutus ex uerisimili mente testantis, quæ in fideicommissis primum obtinet locum, & maximè debet attendi. l. in conditionibus primum locum. ff. de cõdi. & de. l. cũ uirũ. C. de fideicom. cum uulg. & ut latius infra.

Tertiò adduco Theoricam Bar. in l. quidam, in § t. ad fi. ff. de reb. dub. dicentis ad literã filios longè maiori affectu diligi à patre, q̃ nepotes, & signanter testatorem in dubio uoluisse patrem uiuentem præferri filiis, ab eo uocatis, ẽt si multos habeat, & in specie per d. l. Publius. alle. quoque supra, de cond. & demon.

Et iudicio meo nihil facit, uerãq; est eo casu, quo tam pater, quàm filii uocati sunt.

Imò (ut dicebam supra) si copulatiuè uocentur, qđ æqualiter dilecti à testatore uident̃, debeatq; simul ad successionem admitti, nos autẽ loquimur in instituto & substituto, qđ lõgè differt ab illo casu, ergo ex diuersis inferri non debet, uulg. l. Papinianus exuli. ff. de min.

Quartò facit, quia si excluderet̃ substitutus, iam filius non esset melioris conditionis q̃ extraneus, & malè, ut dicebam etiam heri, licet ad aliud d. l. non solum. ff. de noxa. unde tacita pupillaris contenta in expressa uulgari, non excludit matrem, & tamen secus si alius testatoris filius substituatur, ut pariter diximus in l. precib. C. de im puber.

Cui arg. dici etiam potest plerunq; nõ inconuenire, ut in simili inquit Mathe. sing. t 7. & Ias. in l. si domus. in §. in pecunia. nu. 3. ff. de lega. 1.

Et maximè in casu isto ex supra dictis, & quia non est nec melioris, nec deterioris conditionis q̃ extraneus, pp sobolem liberosq; institui pdilectos, ut etiam fusius dicemus in auth. ex causa. C. de lib. præte.

Nec facit dictum de pr̃e, qm̃ longè rõabilius est, qđ mr̃em excludat, dicto casu, q̃ liberos in casu isto. l. liberorum. in fi. ff. de uer. sign.

Quintò & ultimò, quòd d. filius substitutus non excludat̃, ostendit̃ p text. in l. cum acutissimi, in fin. C. de fideicom. & istud est, ꝙ dicit etiã Deci. contra Barb. in ratione sui plurimum facere ibi, ne alienas successiones suæ anteponere uelle uideatur. ex quo factum est etiam tritum sermone prouerbiũ. lupus alienas comedit carnes, suas uerò lambit, ut ibi dicit Cy. & Affli. ẽt refert in c. 1. in §. fi. col. 2. hic fi. lex Fed. in usib. Bal. ad propositum consi. 40. col. 1. uol. 3. ergo non in filio. & d. rationem ponderat ẽt Soci. in l. si is qui ducenta, in §. fin. col. 2. ff. de reb. dub. melius Alex. ante eum, consi. 92. in prin. uol. 3. & consi. 93. colum. 2. eod. lib. & in terminis nostris, consi. 98. col. 3. uol. 4.

Et urget, sed commodè tñ huic quoq; respõdemus, quòd licèt filius substitutus sit, non tñ uti filius, natis liberis instituto considerari debet, sed uti substitutus simpliciter ex s̃. dictis, argum. sumpto ex his, quæ habentur in l. si pater, ĩ §. t. ibi facit enim hoc quasi quilibet, & nõ quasi auus. ff. de adop. & in l. fistulas, in §. 1. ff. de contrahen. emp. & quia dicimus hinc quoque, quòd seruus uti seruus æstimationem recipit, ut asinus, aliàs non, quodq; ipsum occidens tenet̃ lege Cor. de sica. l. liber homo. ff. de uer. obl. Bald. in rub. de iu. fis. col. 3. lib. 10.

Et pro rei ueritate, hæc opi. quòd excludatur sicut extraneus magis placet, ex generalitate legis nostræ dicentis, susceptis liberis substitutionem euanescere. ergo etiam qđ substitutus sit testatoris filius, ut inquit glo. in l. emptor, in §. Lucius. ff. de pac. quòd standum est verbis generalibus, ẽt quod vno casu sit maior ratio quàm alio l. t. §. quod autem. ff. de alea. l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præst. Et si hoc idem est in materia odiosa. d. §. quod autem. l. cum lege, & ibi Aret. ff. de testa. c. contra christianos. ubi glo. de here. in 6. multo magis esse debet in fauorabili & testamẽtaria. l. in testamentis. ff. de reg. iu. c. cum dilecti, de dona. Item ex generalitate rationis, dum dicit non esse uerisimile, si de liberis cogitasset testator, fecisse talem substitutionem, ergo nec ẽt si filium substituerit. ergo quemadmodum susceptis liberis excluditur extraneus, ita excludetur filius testatoris substitutus. l. regula. §. & licet. ff. de iu. & fac. igno.

Et pondera dum dicit tex. optimo intellectu hoc dispositum fuisse, i. subtilissima & cõiecturali argumentatione, quæ intellectu magis. quã sermonis adaptatione colligitur. & qa interdũ qs plus significat q̃ loquatur, ut pulchrè declarat Bal. per istum tex. & per tex. in d. l. cum acutissimi, & in l. 3. C. de inof. testa. in l. scire leges, ad fi. ff. de legi. & quia memoria defuncti ẽt per propagationem conseruatur. l. liberorũ appellatione, in fi. ff. de uer. si. & qa deniq; vr̃ casus clarus, in l. cũ auus, vt dicebã aliàs, ff. de ꝯdi. & de. ita ut vana prorsus sit oĩs dubitatio. l. ancillæ. C. de fur. imò & in l. t. C. de cond. inser. & ita & dicit Gozad. ꝯsil. 104. nu. 6. & d. l. cum auus, responsum admiratur Iustinia. in d. l. cum acutissimi, eiq; plenissimum dono dedit euentum. Pulchrè Pau. Cast. ꝯsi. 410. col. 2. uol. 2. & cũ d. l. cũ acutissimi rursum, & ista. ueniant ad interpretationẽ d. l. cum auus, debent intelligi scđm terminos illius l. nihil, & ibi Bar. ff. de coniun. cum eman. lib. ᶜoe. in d. l. cum auus. col. 7.

Quartò dubitant Scriben. quid de filiis in figura matrimonii natis an excludant substientũ?
16 † & breuiter Bar. hic, & clarius in l. ex facto, in §. si quis rogatus, nu. 2. ff. ad Treb. sentit qđ sic, & bene. sed primum declara, quando in figura

matri-

matrimonii nati esse dicantur, & dic duob. modis contingere posse. primò si ex muliere nascantur & uiro, quem laicum esse eredebat, cũ tamen esset clericus, matrimonio publicè contracto. secundò si nascantur ex eis, inter quos matrimonium esse non poterat, admissum tamen à lege, præsumente ipsos contraxisse si potuissent.

Modò quo ad conclusionem dicendum est, utroq; modo substitutum excludere. probatur primus modus lege & auctoritate, lege, quia est casus in c.2. qui fi. sint leg. ubi filii hoc modò nati iacturam sustinere non debent. & idem dicitur in c. ex tenore, eod. titu. & in c.1. ubi glo.1. de eo qui du. in ma. quam pol. per adul. auctoritate uerò Barto. in Auth. de incest. nup. in prin. nume.19. & Bald. in l. qui contra. C. eod. & not. in cap.1. in §. naturales, si de feu. fuer. controu. inter dom. & agn. in usib. quòd ad feudum quoque admittuntur mirabile est, quoniam aliàs legitimati per principem excluduntur, nec appellatione filii legitimi & naturalis, hoc casu comprehenduntur. clarius idem Bald. consil.129. in princip. uolum.3. Pan. Cast. consi.180. colum. ult. uolum.1. & consi.164. nume.31. uolum.2. Dyn. consil.6. multa Dec. ultra dicta hic in c. inter cæteras, col.2. de rescrip. & appellatur matrimonium putatiuum, filiiq; nati hinc tales. l. de iure. §. fi. iuncta glo. ff. ad municip. sicuti alibi dominus huiusmodi in l.1. in §. qui seruum. ff. ad Sylla. & prælatus, ut per Bal. in c. in literis, nu.7. & 8. de resti. spol.

Vnum urget quia tex. in d. c.2. non dicit, qđ legitimi sint, sed quòd pro legitimis habentur, ergo non deberent excludere substitutum sicuti nec excludunt naturales, ex quo aliud est esse talem, & aliud haberi pro tali. l. si maritus. §. legis Iuliæ, & ibi Bar. ff. ad legem Iul. de adulc.

Ponderantes etiam d. uerbum habeantur, qđ fictionem importat. l. si ex precio. C. si cert. pet. ibi, simulatis habitis pro infectis, id est pro non factis. & fictè quidem, quia facta pro infectis haberi non possunt. l. in bello. §. factæ. ff. de capti. & postli. re. l. non dubium, & ibi Bartol. colum. 4. C. de legi. l. Deo nobis. C. de episc. & cler. ubi monachus habetur pro mortuo fictè, quia uerè mortuus non est, & est fictio priuatiua, ut per Cur. Iun. consi.5. nu.42. & tradit aliàs idẽ Bart. in auth. ex causa, col.2. C. de lib. præte.

Sed pro sol. dici pôt in his, quæ sunt iuris paria fore, quem fore talem, uel qđ habeatur ꝓ tali, ut ꝑ Bar. in loco præalle. uerũ dubitatio hæc, an nati in figura matrimonii, sint legitimi & naturales ad effectum excludendi substitutum iuris est, ergo.

Nec officit, quòd uerbum habeantur, importet fictionem, quia quandoq; etiam importat ueritatẽ. d. casu, sicuti in l.2. in §. furiosus. ff. de iu. cod. uel dic qđ effectualiter intelligiť perinde ac si essent legitimi & naturales, quia (ut diximus) nati sunt in figura matrimonii. l. nomen filiarũ. §. habetur. ff. de uer. sig. & de prædictis nonnihil etiam Anch. consi.409. col.3. multa Socin. Iuni. consi.39. nu.35. uol.3.

Secundus etiam modus (eò redeuntes unde discessimus) probatur Insti. de ser. co. in princ. ubi filii liberti, seu libertæ ẽt in seruitute ꝯcepti, ipsis parentibus succedunt excluso patrono.

Et in l. Lucius, in §. fin. ff. de lega.2. ubi filiorum ap. etiam naturales in seruitute pariter concepti continentur, quod intellige in figura matrimonii, ut supra.

Et idem dicitur etiam secundum cõem intellectum in l. fi. ut ibi per Pan. Cast. ff. de iur. delibe. & idem quoque, qm̃ omnino plus iuris habere uidentur (ut inquit Dec.) quàm habeant naturales, ex quo succedunt & admittuntur unà cum aliis legitimis & naturalib. ut in iurib. all. & plus iuris habere uidentur (ut dixi) quia hoc qđ in figura sunt nati, debet aliquid operari.

Imò ꝙ multum refert, ut dicit Ancha. consi. all.409 & probatur in l.3. in §.1. ff. de do. int. uir. & uxo. & in c. nuper, de biga. & rationem diuersitatis assignat Ang. in d. princ. Instit. de ser. co. numero 5.

Verum dubito quo ad istud quoque, qa text. noster instæ sobolis mentionem facit, quæ in hisce uerificari non uidetur. l. filium diffiniuimus ff. de his qui sunt sui uel alie. iu.

Et quia tex. in loco præalleg. de ser. co. dicit quod ad similitudinem eorum, qui ex iustis nuptiis sunt procreati, succedunt, ut in emancipatis etiam tex. in l. meminimus. C. de legi. hær. ergo nõ propriè tale, quia nullum simile est idẽ. l. quod Nerua. ff. depo.

Et quia testator de his uerisimiliter nõ cogitauit, qui figuraliter, id est fictè sunt tales, & nõ uerè, ut inquit Ang. in §.1. per illum tex. in Auth. de incest. nup. & probatur in l.1. & toto titu. C. plus ua. quod agi.

Et hinc est à simili, qđ figuraliter loqui est destruere regulam non saluare, ut inquit Bal. in l. cum quam, in prin. C. de fideicom. & urgent, maximè quia de ipsius substituti præiudicio agitur. l. nec auus. C. de emanc. lib.

Sed ad primum dici potest, quod imò d. uerba in hisce poterũt uerificari natis (ut diximus) in figura matrimonii, & legitimatis à lege præsumptiuè.

Non obst. secundum, quia erit idẽ effectualiter, & satis, q̃nquidem iura in materia nil aliud considerent, ut etiam proximè dicebam. l. nomẽ filiarum. §. haberi. ff. de uer. sig.

Non denique tertium & ultimum, quia imò uerisimiliter cogitauit siue fingitur cogitasse, cum lex inter eos & legitimos ac naturales differentiam non constituat. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. ẽt qđ figuraliter loq aliàs (ut dicebatur).

cebatur) sit regulam destruere, quoniam potest .subauditione iuua ri, ut inquit Bal. in loco præalle. haud considerabile in casu nostro.

Posset etiam & tertiò ultra omnes exemplificari in natis ex eia, qui diu simul cohabitassent, sic tenti ab omnibua, seq; inuicem appellantes, nomine uiri & uxoris, quia tunc matrimonium præsumeretur, ipsiq; nati in matrimonio figurato & putatiuo, excludentes parit & substitutũ ut per Abb. in c. lator, col. 2. qui fil. sint le. eltq; arg. in l. si filius. C. de petit. hær.

Quintò dubitant Scriben. quid in legitimato
17 per matrimonium subsequẽs, † & respondent omnes, quòd substitutus excluditur, ex quo is uerè legitimus est, & naturalis cap. tanta, qui fi. sint legit.

Cum declaratione tamen, quod primùm natus sit ex cõc ubina, quam in domo tenebar ama batque indubitato affectu, ac si uxor fuisset, ut dicebam aliàs, declarat Bar. in l. fin. ff. de concubin. quem sequitur Aretin. in §. fin. in princip. Instit. de nupt.

Secundò quòd non sit meretrix aut aliter nilis conditionis, & maritus nobilis, quia tunc nõ legitimaretur, ut per Ang. in §. 1. quib. mod. na. effi. legi. unde tritum illud etiam facit,

" *Q. am malè maquales ueniunt ad aratra iuuẽci,*
" *Si qua voles aptè nubere, nube pari.*

Tertiò & ultimò, quòd inde etiam cõscripta fuerint instrumenta dotalia, ut p gl. in d. §. fi. Insti. de nup. & in §. 1. de hæ. quæ ab int. de. eo. lib. & in §. dubitatum, in Auth. de incest. nupt.

Tamen aduerte, quo prædicta procedunt, & uera sunt de iure ciuili, nõ de iure canonico, pp uim matrimonii, quæ tanta est, ut indistinctè filii legitimentur. d. c. tanta. & hoc solum requiritur, quod tempore conceptionis ipsa uxor esse potuerit, ut declarat Bald. in l. & si contra. C. de nup. & Gofr. in summa sua, de fil. presb. col. pen. & Dec. consi. 155. col. 1. uol. 1. & Bald. in l. neque, in fi. C. de nup.

Et quod uerè legitimi sint facit, quia legitimatio trahitur retro, & firmat Anch. consi. 153. in princ. & consi. 22. col. 1. Ro. consi. 367. col. 2. & sensit idem Bald. in l. Paulus. ff. de stat. homin. dicens ad propositum, quod tam respectu matrimonii, quàm succelsionis ius canonicum semper sequendum est.

Et in pulcherrima q. ad propositum tamẽ in c. fi. in fin. de transla. præ. in terminis Bal. consi. 319. in princ. volum. 4. Io. And. in reg. sine culpa, colum. 1. in merc. de reg. iu. pulchrè Alex. consi. 5. in princ. uol. 7. multa Gemin. consi. 66. colum. 4. & 5. Bertran. clarè consi. 03. nu. 60. uol. 2. aliàs non admitteretur ad feudum, & tñ admittiť, ut proximè ẽt dicebam, qa in d. c. tãta, non distinguunť bona allodialia à feudalib. tradunt Iser. Alua. & alii, in c. 1. in §. naturales, col. 5. si de feu. fue. cont. int. do. & agn. in usib.

Et ita foret transeundum, sed dubito, quia dicit tex. pariter in d. c. tanta, non quod sint hi legitimi & naturales, sed qđ habẽtur, ut ẽt proximè nati in figura matrimonii in c. 2. eo. tit. ergo non uere ut dicebatur, & ut nouissimè arguit Bar. consi. 116. col. 2.

Pro Sol. dici posset ut s. sed dico aliter, quòd uerè sunt tales, ad verbum habeantur respõdeo, quòd cum sit positum in lege iuxta id, quod uerum esse potest secundum ueritatem, fictionem non importabit iuxta no. per Bar. in l. si is q pro emptore, col. 14. ff. de usuca. Ale. consi. 2 col. 10. uol. 1. & probatur in l. 1 in fi. ff. qđ quisque iur. ubi sententia inter non suos lata, pro nulla habetur, & tamen uerè nulla est, ergo & pari modo ĩ casu nostro.

Secundo dubito, quia imò dicit Ang. in l. sed & quæsitum. ff. de lib. & posthu. qđ legitimati in articulo mortis, eo casu quo tunc non est spes prolis, non præiudicant substituto, nec legitimatio ad ipsius præiudicium ualet, quẽ sequutus est quoque Cur. Iun. consi. 26. col. 4. & 5. & Deci. ante eum consi. 399. in fi. uol. 2.

Cui obiectioni etiã dici potest, quòd est contra generalitatem d. c. tanta, & opin. Ang. dubia uidendiq; ad longum Regien. consi. 211. numero 7. volum. 1.

Et maximè, quia satis est, quòd ex conualescentia sit d. sobolis & prolis spes, debetq; sano modo intelligi quod dicit Ang. & sequaces. nerum, quando in ipsius substituti fraudem, hoc idem factum fuisset, quæ non præsumiť nisi probetur. l. quotiens. §. qui dolo. ff. de prob. l. dolũ. C. de dolo. & ita declarat Rose. in trac. legitima. de materiali causa legitima, col. 7.

Sextò dubitant Scriben. quid in legitimato per rescriptum Principis, nunquid adhuc sub-
18 stitutum excludat. † quæstio hæc (ut inqt Barba. in l. cum acutissimi. colum. 93. C. de fideicõmiss. & Ias. hic) est profunda, solemnis & quotidiana, quam tamen nolo ad plenum tangere, ne noctuas Athenas afferam, sed ad sobrietatem quantum sit satis. uidebatur dicẽdum igitur qđ non, & maximè quia cum sibi ius esset acquisitum, id sibi rursum auferri uideretur non permissum à lege. l. 2. §. merito. §. si quia à principe. ff. ne quid in lo. pub. l. nec auus. C. de eman. lib. Ideo dici solet, si rescriptum tollat ius tertii, q̃ psumitur falsum, ex quo princeps hoc idem facere non solet, etiam si in eo sit clausula motu proprio. c. ex parte, 2. & ibi Abb. de offi. de. Fel. in c. cæterum, col. 5. de rescrip.

Sol. non aufert in dubio, & simpliciter nisi legitimando, ut consulendo postea dicebat Dyn. adde tu, consi. 10. quem refert & sequitur Ancha. consi. 215. col. 2. & malè, quoniam tantum est hoc dicere, quantum est quod legitimatus excludat substitutum, & est id de quo disputamus. l. fi. ff. de offic. procu. Cæs. uera igitur rñsio est, quod

quòd ius non erat substituto quæsitum, sed quæ rendum, quo casu facilius etiam debet posse tol. l.l. qui autem, in prin. ff. quæ in fran. cre. Anch. in loco præalleg. Gozad. consi. 29. nu. 27. l. filiua pacifcendo. C. de pact. l. 1. §. confertur. ff. de col lat. bonor. l. si sponsus. §. si maritus. secundo, ff. de don. inter uir. & uxor. Deci. in l. quod te. nu. 55. ff. si cert. peta.

Secundò facit, quòd nō excludatur, quia cui non conueniunt uerba diffinitionis, eidem nec conuenit diffinitum. l. 4. §. totiens. ff. de dam. infec. Bar. in l. 1. in princ. ff. de testa. uerum legitimato non conueniunt uerba diffinitionis de quibus in l. filium. ff. de his qui sunt sui uel alie. iur. ex quo est filius secundum quid. l. 1. ff. de dona tio. l. hoc legatum. ff. de legatis tertio, ergo, nec diffinitum.

Cui etiam dici potest, quòd imò conueniunt eidem uerba, ex quo nihil penitus differt à legitimo & naturali, abstersa macula illegitimitatis. l. imperialis. C. de nupt. §. sit igitur. ibi, nihil à legitimis differentes, in Auth. quib. mo. nat. ef fic. le. & eadem uerba formalia sunt in §. illud, ī Auth quib. mo. nat. effi. sui.

Et dato, quòd nec diffinitioni conuenirent propriè, sed impropriè & largè, filius tamen legitimus & naturalis diceretur, quomodo solet limitari regu. d. §. totiens, quoniam si iussi debi tort meo, ut tibi pecuniam numeret, mutuū erit l. singularia. ff. si cert. peta. & tamen diffinitioni mutui, de qua in l. 2. in §. fi. in ff. si cer. pe. non conuenit nisi largè, ex quo non erat mea, sed mihi debita.

Tertiò facit, quia requiritur adhoc, ut legitimatio trahatur retro ad tempus conceptionis, quòd extremum sit habile. l. bonorum. l. fin. §. 1. ff. rem rat. hab.

Longè debilius cæteris, quoniam præsuppono, quòd inter eos matrimonium contrahi potuerit, & concubinatum fuisse saltem de iure ci uili permissum. l. in concubinatu. ff. de concubi. & proximè dictum est satis. & ibi quod hæc de re trahitur retro etiam quando legitimatio facta est per matrimonium subsequens. c. tanta, qui filij sint legi.

Quartò facit, quia si excluderet substitutum, preberet occasio delinquendi, & malè. l. conuenire. ff. de pac. do. traheretq; se institutus & grauatus onere fideicommissi, ad ineffrenatam, ac reprobatam carnis concupiscentiam, & ad procreationem filiorum, qui non possunt haberi, nisi cū peccato. §. 1. in Auth. de leno. l. 2. C. de indic. ui. tol. c. nemo. 32. q. 4. usque adeo, ut nec de his testator uerisimiliter cogitauerit.

Sol. licèt istud accidere posit, non tñ ad hoc tendit directò intentio testatoris, & consequenter non attendendum. l. si uehēda. §. idem iuris. ff. ad legem Rho. de iac. & ita signanter respondet Alex. consi. 2. colum. 9. uolu. 1. & consi. 87. colum. 9. nolum. 2. post Ange. in dispu. nobilis quidam. col. 2. qui tamen hoc ibi non dicit, sed responsio est uera, & eundem Alex. sequit Dec. consi. 259. col. , uol. 2. & Barb. ante eum in d. l. cum acutissimi. col. 95.

Quintò & ultimò (hæc enim sunt magis stringentia, quæ sepositis cæteris potissimùm referre noluimus) facit, quòd habetur in c. innotuit, ubi glo. & in fortioribus quidem terminis dicit, quòd legitimatus per subsequēs matrimonium non est legitimus, sed tanquàm legitimus, de elec. ergo impropriè, & multo magis in legitimato per rescriptum principis hoc idem dicēdum est. l. meminimus, & ibi Bar. C. de legi. hær. ergo substitutum non excludet, quia de filio propriè testator intellexisse uidetur. d. l. filium diffinimus. ff. de his qui sunt sui uel ali. iu.

Breuiter tu, & ad istud quoque respondeas, & dicas, quòd uerba ueritatem important, posita iuxta id, quod potest esse uerum secundū ueritatem, etiam qd̄ communiter fictionem significent, ut heri quoque dicebam, respondendo ad text. in d. c. tanta, & fuit neruosissimè respōso Alexan. in præalleg. consi. 2. & 87 ubi obique, col. 9. uol. 2 ut s. post Bart. in l. si is qui pro emptore, col. 14 ff. de usucap.

Et ita tenendum est, maximè quia iura habemus, ita ad literam dicentia, quòd nihil differt à legitimo & naturali, in d. § sit igitur, & in d. §. illud, & in l. 1. C. de iure au. an. inducendo etiā, ut per Pau. Cast. conf. 180. col. pe. uol. 1. & quia d. legitimatio trahitur retro ad primæuum naturæ statum, quo omnes liberi & legitimi nascebantur. & quis discretio multiplicis speciei & qualitatis filiorum, cum sit inducta legibus positiuis Principum, debet dubitā; potuisse tolli & abstergi penitus oīs macula, ita ut nec uestigium, nec nomen aliqd̄ remaneat. d. l. imperialis. C. de nup. Anch. ɔsi. præalleg. 225. col. 1 & est cōis * opi. ut attestatur Imo. in d. §. si qs rogatus. Alex. in d. consi 87. col. 6. & Dec. c. 284. nu. 9. & consi. 365 col. 3. uol. 2. & consi. 366. co. 2. co. lib & Grat. consi 29 nu. 43 & 44 uolu. 2. & alii ad longum hic, & in his locis relati, quos aliter non scribo.

Est uerum si in testamento diceretur, de legitimè natis, uel ex legitimo matrimonio, q̄ tunc fortè esset secus, ut not. in d. §. si quis rogatus. Alexand. consil. 127. colum. 2. uolumi. 7 & est communis † opi. ut per eundem hic, Bald. in l. Gallus, in §. si eius. ff. de lib. & posthu. Angel. in præalleg. dispu. nobilis quidam, indueit & probat efficaciter. Gozad. conf. 25. nu. 3. aliqua ego consi. 64. uolum. 3.

Et idem si testator esset multū nobilis, quoniam nec isto casu excluderet substitutum, sicuti nec etiam naturalis, ut per eundem Alexand. hic, & in d. §. si quis rogatus, not. idem Alexā. consi. 25. colum. 2. uolum. 1 & consi. 94. in fin.

cod.lib.Bald.consi.466.uolum.3.plenè Dec.in præalle.consi.284.colum.6.Bertran.consi.169. in fin.uolum.2.

Vel & ultimò si in loco,tempore testamenti, ex communi usu loquendi,legitimatus non dicebatur legitimus,de quo per Alex. ad hoc con sil.25.col.1. uol.1.alleg.etiam supra,& in d.2si. 284.col.5.Dec.susius.

Sunt etiam aliqui casus in quibus legitimatus hoc modo non admittitur,sicuti nec istis ad excludendum substitutum,namq; in feudo non succedit,nec ad ipsum admittitur,ut dicebã heri,& no.in c.1.in §.naturales, si de feu.fue.con. inter do.& agn.in usib.

Non ad emphyteosim ecclesiasticam, ut per Saly.& alios hic.

Nec ad Episcopatum.c.cum in cunctis.de elect. Socin.Iuni.consi.39.nume.59.uolum.3.& consi.63 nu.51.eo.lib.

Nec comprehenditur in statuto disponente, ꝙ extantibus masculis filiæ fœminæ non succedant,ut dicit Pau.Cast.in d.l.cum acutissimi.C. de fideicommiss.Gozad.consi.6.nu.9.

Imò quamuis ita communiter teneatur, ut dictum est,quòd contrarium posset etiam facilè suaderi, quòd scilicet legitimatus per rescriptum principis non excludat substitutum. sed quia tempus non suppetit transeo, & remitto me ad dicta per Dec.qui hanc partem tutat con sil.284.præalleg.col.pen.& fi.uol.2.& hæc pro nunc sufficiant.

Vltimò dubitant Scriben.(cętera omnia cum text.cum glo.concernentia,ex his manebũt expedita) sumpta occasione ex ultimis uerbis literæ,an lex ista locum habeat etiam in donationi-
19 bus causa mortis,† quia de legatis & fideicom missis tantum mentionem fecit.

Et breuiter dicendum est,quòd sic. l.legatũ, parua. ff.de leg.2.ubi legatum est donatio quædam à defuncto relicta,ab hærede præstãda,sed hæc lex locum habet in legatis, ut dixi, ergo & in don.causa mor.unde sicuti,dominium rei legatæ,recta uia transit in legatarium. l. à Titio. ff.de fur.ita transit in donatarium rei donatæ. l. 1.§.1.ff.de dona.l.senatus.§.donatio. ff.de don. cau.mor.Deci.consi.259.col.2.uol.2.

Et sicuti donatio causa mortis potest transire in contractum donationis inter uiuos. l.ubi ita donatur.ff.eo.de do.cau.mor.ita potest transire legatum,ut per eundem Dec.consi.293.colum.pe.eo.lib.estq; regulare, quòd nec teneaẽ legatarius creditoribus hæreditariis,nec donatarius pariter.l.fi.& ibi Bart. ff.de usufr.lega.& idem in l.si quis seruum,in §.fi.ff.de leg.2.& de donatione probatur in l.eris, & in l.si pater.C. de dona.idem Dec.consi.387.nu.2.eo.lib.

Et hac ratione si dictum sit,donat & legat,ex ponitur &,pro id est,ex quo non inter diuersa ponitur,sed inter genus & speciem,quia donatio est genus legati.d.l.legatum,& ibi Bar.Bertran.consi.58.nu.7.uol.2.Qui dicit etiam consil.56.nu.9.uolu.3. quod si Rex potest donare, debet etiam posse legare.

Et facit,quia sicuti legata, ut plurimũ remunerationis gratia relicta uidentur.l.nec adiecit. ff. pro so. ita etiam donatio causa mortis facta censetur, ut per Bald.in l. idemque,in §.si quis, in fin.& in §.fin.ff.mand. & ita transit hic Alex. cumq; eo cæteri.

Est uerum,quòd aliqua dubitationem faciebant, leuia tamẽ,& resoluta aliàs, nec repetẽda, & si quid nouissimè est addendum, specialiter induci potest tex.in l.unica,in §.fin autem aliquid. ad fi.C.de cadu.tollen.contra istam conclu.ubi legatorum fideicommissorum,& dona. causa mor.fit mentio,ergo prædictorũ ap. non uenit,nec comprehenditur.

Sol.uenit,licèt dicto casu maioris declaratio nis gratia hoc idẽ fuerit expressum propter rudes.l.quæ dubitationis tollendæ gratia. l.nõ solent.ff.de reg.iu.l.qui mutuam.ff.man.cũ uulg. l.1.§.quam uis.ff.de uen.insp.c.1.de no.for.fid. in usibus.

Et ad idem obst.etiam nominum diuersitas.l. si idem.C.de codic.

Ad quod rursum dici potest, quòd licèt diuersitate nominis differant, non differunt tñ effectu.l.ex legato,& ibi Bald.in princ.C.de lega. & ostensum est supra satis.

Obstat ultimò text. in l.miles ad sororem,in princ.ff.de leg.2.ubi etiam donatio & fideicom missum uti diuersa considerari uidentur, & uerba à testatore proferri.

Sol.imò dicit, quòd donatio in fideicommis sum resoluitur,& sic pro conclusione facit,non autem obstat. ex quibus omnibus finis sit quoque huic notabilissimæ legi Deo duce & auspi ce,cuius benignitate sumus id, quod sumus, & in quo nimius semper,& uiuemus per sęcula. Amen. die 7.Aprilis 1557.

SVMMARIVM.

1 *Rub.C.quare non dixit de pup.substi.sicut dixit de impuber.*
2 *Impubes,is dicitur, qui est in potestate patris ad pupilli differentiam.*
3 *Vulgari de substitutione quare in rubrica C.facta non sit.*
4 *Rubr.C.quare non dixit de hæredib.instituendis.*
5 *Substitutio quid sit.*
6 *Substitutio unde deriuetur, & unde sic dicta.*
7 *Substitutio quotuplex sit.*
8 *Substitutio fideicommissaria, an sit propriè substitutio.*
9 *Substitutus an dicatur propriè institutus.*
10 *Institutus an sibi ipsi substitui possit.*
11 *Rubricæ continuatio necessaria est, & qualiter fiat.*

fiat. C. de impube.

12 Substitutio uulgaris sic dicta, quia cuilibet, & à quolibet de uulgo fieri potest.

13 Substitutio pupillaris unde sit dicta.

14 Substitutio exemplaris, unde dicta.

15 Substitutio breuiloqua dicta, quia breuibus uerbis fit.

16 Substitutio compendiosa dicta, à compendio uerborum.

Lectu. 1.

De impub. & aliis substit. Rubr.

TRactatus iste substitutionum commendatione non eget, ut inquit in simili Iuriscon. in l. 1. ff. de re sti. in inte. cùm ipse se ostendat, ipsiusq; utilitas uobis omnibus innotescat.

Cui bene conuenit, quod etiam Orato. Insti. lib. 7. inquit Fab. & glo. alias in clemen. sæpe, in princ. de uerb. sign. q̈ optimarum rerum inuentio lenociniis uerborum destitui debet, quoniã ipsamet sui natura satis, superq; satis ornatur. ex quo tamen difficilis materia est, mare Anglicanum, ut inquit Alb. hic, colum. 3. id est profunda, & de apicibus iuris, non facileque nobis Cerberum ab inferis (quod aiunt) reuocare, expeditq conueniensq; est altius exordiri, ut facit Vlpia. in l. ex facto, in princ. & ibi glo. no. in uerb. dicebam. ff. de hær. insti. deque apicibus iuris intellige, id est quæ strictam disputandi rationem desiderat, ut in l. ita uulneratus, in §. fi. ff. ad leg. Aqui. & in l. sunt personæ. ff. de relig. & in e. dilecti, de ind. & declaratur sic, qd habetur in l. si fideiussor, in §. quædam. ff. man.

Quæro igitur in primis, & hæc præludii loco erunt, præstabuntq; nobis euidentiorem intellectum ad sequentia, ut Caius ait in l. 1. ff. de orig. iu. à uerbis rub. incipientes, quare sic impu

1 berum † mentio facta sit, & non dictum potius à compilatoribus, de pup. subst.

Respondet gloss. ipsius met rub. quæ ob hoc erit expedita, quòd quamuis sic dictum fuerit, & aliud uerbum uideatur, quòd perinde est tamen, ac si dictum fuisset de pupillari substitut: argumen. quę uidetur ultra eam, in l. fin. in fin. ff. mandat.

Et facit etiam, quia optimum est, non propriam uerborum significationem scrutari, sed quid loquens dicere intẽdat. l. cum de lanionis. §. asinam, in fi. ff. de fun. instru.

Imò quòd eos damnat alibi Imper. qui non sensum, sed uana nominum uocabula amplecti desiderant, in l. 2. ad fi. C. de const. pec.

Nec ab re, qm̃ uerborum interpretatio nusq̃ tantum ualet, ut melior sensu existat, ut dicitur in l. 3. in fi. C. de lib. præte.

Neque aliud scire leges sit, quàm earum uim ac potestatem habere, non uerba sequi in superficie, aut in foliis, sed in medulla & radice rationis. l. scire leges. ff. de legi. can. Marchion. & basilides. 1. q. 1.

Quæ etiam secundum beatum Grego. intentioni deseruiunt communiter, non è contra intentio uerbis. c. secundò requiris, de appel. c. intelligentia, de uerborum signifi. l. 5. §. doceere. ff. ne quis eum qui. l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de supel. leg.

Et ad sensum patet, quoniam ex se subsistentia, ut mens, potiosa sunt his semper quæ pẽdẽt ab alio, ut uerba. l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & demonst. §. disponat, in Authen. de nupt.

Aliter etiam & secundò respondet Ias. q̈ sic, dixit compilator, ut secundum uerbi proprietatem loqueretur. l. pupillus. ff. de uerb. signi. ubi

2 impubes † dicitur, qui est in potestate patris, ad pupilli differentiam, cum morte aut emancipatione in patris potestate esse desiit. & hinc est, adde tu, quòd uno casu filiusfam. appellatur, alio autem non, sed potius paterfami. habens existentiam sui iuris, & dominium domus. l. pronunciatio. §. familiæ, uersicul. denique, iuncta gloss. ff. eodem.

Sed aduertendum dicit Dec. quia non consonat quòd Imperator sit magis propriè locutus, quàm Iuriscon. qui dixerunt aliter de pupillari substitutione, ut ff. eo. in rub.

Replica tu, nos de compilatoribus loqui, nõ de Imp. aut Iureconſ. & dato etiam quòd de his loqueremur, non inconuenire tamen sic respõdere, quoniam Iurecon. ipsi quoque quãuis propriè loqui profiteãtur, impropriè nihilominus quàm sæpissimè locuti sunt, & ne exempla repetamus longius, ex eo liquet, quia in l. Papinianus, in §. sed nec impuberis. ff. de inoffi. testam. appellatur pupillaris substitutio, testamentum filii, quod tamen non est uerum propriè. §. igit. Insti. de pup. subst.

Item & alibi in l. Titia, in §. qui inuita. ff. de leg. 2. compensatio, quæ tamen non est propriè compensatio, cum non sit facta hincinde etiam debiti contributio, ut no. in l. fi. C. de compen.

De suis rursum sit mentio in l. suus quoque. ff. de hæred. institu. & tamen propriè solus filius suus est, & nepos mortuo patre. l. 1. §. sciendum. ff. de suis & leg. §. sui, Insti. de hæred. quali. & differen.

Imò quòd magis propriè loqui deberent in tit. de uerb. signi. quàm alibi, ut inquit Ias. in l. eius qui. ff. si cer. pet. col. 9. & Dec. in l. 1. in 3. lectu. nu. 91. ff. eo. & nihilominus ex multis uideri potest, quòd impropriissimè etiam ibi locuti sunt, cùm dicunt in l. hæreditatis. ff. eo. hæreditatis appellatione, etiam bon. pos. contineri, qd̃ uerbum propriè hoc ipsum designat. l. cui eorũ.

§. alsi-

§.affinitatis, & ibi Bar. ff. de postu. & tamen nemo est qui nesciat, impropriè hoc uerum esse. §. quos autem, Insti. de bo. poss.

Et idem in l. liberorum appellatione, ff. eo. ꝙ liberorum appellatione nepotes continentur, ibique not. Bart.

Et sic de creditoribus conditionalibus, in l. creditores, & in l. conditionales. ff. de uerb. sig. qui tamen non sunt propriè tales, ut no. pariter in l. 1. ff. si cer. pet. pluraq; huiusmodi sunt non aliter referenda.

Et ita ultimo loco signanter dicebat et Bart. in l. si necessarias, in §. si annua, nu. 4. ff. de pign. actio. per text. in l. si seruus, in §. si plurium. ff. si quis caut.

Et hinc firmiter dici potest, ꝙ ipsis solis potestas hæc data sit à lege, ut uerbis scilicet abuti possint, & impropriè loqui, quoniam si aliis q̃ legumlatoribus, sustineretur etiam inde libellus uerbis impropriis & ineptis formatus, quod tñ dicta ratione non est permissum. l. t. ff. de offi. assess. l. t. ff. si men. fal. mo. dix. l. 2. & ibi signanter per illum tex. aliaq; plura Salyc. in 2. colum. C. loc. non inconuenit igitur (ut diximus) nec est à iure alienum, quòd sic sit magis propriè hoc idem dictum hic, quàm in pandectis.

Tertiò respōdet Deci. Senior, distingui posse, quòd si habeamus respectum ad tempus conceptæ dispositionis, dicetur tunc substitutio impuberis, & hoc modo intelligatur hic, si autem ad finem & ad effectum collatum in tēpus mortis ipsius disponentis, siue post, quo nō amplius impubes appellatur, sed pupillus is, cui substituitur, pupillaris dicetur, prealleg. l. pupillus. ff. de uerb. sign. & hoc modo intelligatur, quod habetur in Pandectis.

Quasi dicat, diuersis respectib. sustineri posse, ꝙ & hic, & ibi, legislatores seu compilatores bene loquantur, ut in simili etiam inquit glo. in rub. C. de bon. po. contra tab. quam ibi no. dicit Dec. frater, & plus ꝙ sic multæ continuationes saluari possunt, quæ sæpenumero reprobantur: aliquid Pau. & Alexand. in rubr. ff. de offi. eius, quare de offic. deleg. ante tractatum de offi. or. in decr. dictum sit, è contra uerò in Pandectis, & non uidetur habere dubium.

Quamuis idem Dec. frater, honori fratris malè consulens, contra eum quoq; insurgat, quòd imò idem sit, quia dicitur de pupil. substi. Insti. eo. & tamen tex. ibidem, in prin. loquitur de ea, quæ est facta impuberi.

Salua tu, & replica, idem esse impropriè, quoniam etiam impubes, pupillus appellatur. l. fi. §. pupillus. ff. de uerb. obli. l. quàm Tuberonis. §. pupillum. ff. de pecu. not. in d. l. pupillus, de uerbo. sign. quodq; in specie loquitur de impuberibus Imperator in d. loco, de pupillis aūt, seu de pupillari substitutione aliter compilator in rub. ut statim dicam.

Quartò respondeo ego aliter, ꝙ dixit de impub. & aliis subst. & non de pup. subst. ut in Pandectis, ornatus causa, ex quo fuisset, si dixisset sic, quædam uerborum inculcatio uitiosa, & à lege improbata, eorumq; sonitus, auribus parū gratus, ut in simili in l. certi condictio, in princ. & in l. lecta, & utrobique glo. ff. si certum petat. & in proœ. Insti. in princ. pariter, uocaturque aliàs cocophonia, siue solœcismus, aut schema. & huiusmodi quidem, ut ius regulæ contemnatur, quod etiam Poeta sic docuit,

Nostra nec erubuit syluas habitare Thalia.

Vel quintò & ultimò, quòd sic dixit hic, quia in specie loqui intendebat, in Pandectis aūt aliter, ut infra, & ad propositum liquet ex eo, cùm dixit rursum, & aliis substit. l. si seruus seruum. §. inquit lex. ff. ad leg. Aquil. sed non placet, q̄m non tollit, neque resoluit, quare de pupillari sic non dixit, ita ut aliæ responsiones solidiores uideantur.

3 Secundò quæro, quare de uulg. substi. mētio facta non sit, cum † maximè ex duabus, quæ Cardinales in materia uocantur, ut loco suo dicemus, una uideatur, & præcipua quidem, ac frequentior, ut in rub. de uulg. & pup. subst. not. & fortè ne sic neglecta uideatur, ut potè speciali nota digna, quemadmodum dicitur in simili, in l. item apud Labeonem, in §. hoc edictum. ff. de iniur. & in c. quia periculosum, de senten. excōmunic. in 6.

Respondet Cur. hic, in fi. hoc ideo factū fuisse, quia tractare intendebat principaliter compilator de pupillari substitutione, & est uerum, hocq; modo in simili etiam Dec. in rub. de offi. deleg. in t. col. sumpto arg. ex reg. l. si quis nec causam. ff. si cer. pet. & Purpu. in rub. eo. in prin. & Rimin. de eden. & ultra eos est etiam argu. in l. qui liberis, in §. hæc uerba. ff. de uulg. & pupil. subst. unde colligitur regu. quòd uerba debent semper intelligi per prius, & nō per posterius, id est directò & principaliter, non mediatè & secundariò: & nimirum, quoniam hoc ipsum est intelligere propriè, ut ibi not. refert, & ad idem alia multa ponit Stepha. Fed. in tracta. de interpreta. iu. in 3. par. ad fi.

Sed dicerem ego aliter, ꝙ imò uulga. etiam mentio facta est in genere tamē, ibi, & aliis substit. sicuti & in Pandectis pariter exemplaris, breuiloquæ & compendiosæ, licèt uulgaris & pupillaris tantum expressa fuerit, quoniam similitudine, uel resolutione, ad istas reducuntur, ut in rubr. de uulga. & pupil. substitutio. not. & ut infra latius.

4 Tertiò quæro, quare non dixit † de hæredib. substituendis, cum tamen dixerit supra, de instituendis.

Respondet adhuc idem Cur. optima ratione factum fuisse, ut d. casu necessitas notaretur. l. proximè, ff. de his, quæ in testa. del. §. ante hæredis,

re dis, Instit. de lega. ubi aliàs substitutio præcisè necessaria non est testanti, nisi quatenus ipse uoluerit.

Pro qua responsione adde tu, quòd hac de re etiam alibi dictum est de lib. & posthu. institnen dis uel exhæredandis, non autem prætereundis, quia institutio uel exhæredatio necessaria est. l. inter cætera. ff. de lib. & posthu. præteritio antè non. quod etiam declarat glo. ubi Bald. & alii, in rub. ff. eo. & sic per gerundium, cuius natura est formam uel necessitatem importare, ut latè per Scriben. In rub. ꝟ. de eden.

Et exinde considera, quamuis necessaria sit, quòd tamen testamentum si iure testamenti ua lere non possit, ex alio nihilominus sustinetur pp clausulam codicillarem, quæ in eo côiter so let apponi, ut no. in l. 1. ff. de iu. cod. tradit Bart. in consi. 38. incip. Paulus, & est argu. in l. fi. ff. de reb. eo. & in auth. ex causa. C de libe. præte. & si mile in l. in testamento, ubi idem Barto. ff. de fideicommiss. liber.

Et ideo aliter iudicio meo posset responderi quòd licèt expressè non dixerit de hæredib. sub stituendis, dixit tamen uirtualiter & implicitè, ex quo dicere de uulg. & pup. subst. idem est, & perinde, ac si dixisset de hæredibus substituendis. & ita sentit Bald. continuando rubr. prædictam de uulg. & pup. subst. in princip. & est argumen. in l. oratio. ibi, ut suppleatur quod orationi deest ff. de sponsa.

Et breuiter hæc dicta sint disputationis gratia, quæ aliàs positiui iuris sunt, & ad ipsius côpilatoris beneplacitum, curiositati scire cupien tium relinquenda, sicuti in simili uana nominû uocabula pertinacibus, ut inquit glo. in rub. solu. mat. & in l. 1. in §. pueritiam. ff de postu. & in l. receptitia, ad fi. C. de consti. pec. dicente etiam Cic. in lib. topico. cùm res ipsa intelligitur, non esse de nomine laborandum.

Vel quia fortè eorum omnium, quæ à maio ribus nostris tradita sunt, ratio non semper reddi potest. l. non omnium. ff. de legi. quomodo respondet etiam Bar. in l. ex facto, nu. 19. ff. de uulg. & pup. subst. & in l. hæreditatum, in prin. nu. 1. ad fi. ff. ad legem Falc.

5 Quartò quæro, quid sit substitutio, † & respondeo secundum glo. in rub. ff. eo. ꝙ est secũda institutio, etiam si sit ulterior, ut in simili de secun. nupt. inquit glo. in rub. pariter. C. de sec. nupt. & de secundo gradu Azo in rub. ꝟ. de insti. in prin. per tex. in l. 1. ff. de uulg. & pup. substit. & in l. 2. in §. primo autem gradu. ff. de bo. poss. secun. tab.

Et probatur apertè in d. l. 1. in princ. dum in ea dicitur, ꝙ hæredes aut instituti, aut substituti dicuntur, & in l ab omnibus, in §. cum quidã, ubi casus clarus. ff. de leg. 1. & in l. precibus, statim à nobis interpretanda. ꝟ. eo. ibi, & secũdum hæredem scripsisse proponis, quod uerbum exponit glo. & substitutum intelligit, & cauillari non potest.

Et clarius Cic. dicit in Ora. pro A. Cluen. in princip. & Boe topi. libr. 2. subiiciens signanter eum secundum hæredem esse, qui instituto sub stituitur.

Et testatur Tranq. in uita Iulii Cæsaris, quòd Brutum in secundis hæredibus nominauerat, i. institutis substituerat.

Rationabiliter quoque dicta, quasi subrogatio quædam in locũ institutionis facta, sed subrogatio sapit naturam eius rei, in cuius locum fit, uulga. l. si eum, §. qui iniuriarum. ff. si quis cau. ergo.

Et ad idem uidetur adhuc casus in l. quãuis, (ut dicebam aliàs) in fi. infra eod. ubi substitutus hæres appellatur, & consequenter secũdus, quia si substitutus est, primus esse non potest; necessariòq; requiritur quòd institutio alterius præcedat, secundum glo. in l. fin. in §. 1. in fin. in uerbo, unus gradus. ff. eo. ergo substitutio secũda institutio dicetur omnimodo.

Et ultimo loco in l. cohæredi, in §. cohæres. ff. de uulg. & pup. subst. ubi si legatum primis tabulis detur Titio, secundis autem Sempronio, Titio non censebitur ademptum, sed ut potius sibi faciant partes per concursum, subinde intel ligentes omnes, secundas tabulas, id est substitutionem, ita ut nil aliud esse possit, quàm secũ da institutio, sicuti prima in primis. & idem in l. in ratione. in §. quod uulgò, & aliis similibus. ff. ad legem Falcid. & ita clarè etiam dicit & tenet Calder. consi. 35. incip. testator, in princip. de testamen.

Contra quam diffinitionem tamen, obstare multa uidentur, ut Aret. Iaf. Soci. Ripa & alii di cunt in d. rub. de uulg. & pup. subst. & Cur. hic. id enim aliter non refero, quòd substitutio dicatur etiam tertia & quarta institutio. l. quo gra du. l. fi. §. 1. infra eod. quia iam dictum est supra, quòd secunda appellatur, etiam si sit ulterior, p glo. in d. rub. supra de secun. nup. nec est dubitandum, per quam ita etiam nouissimè tradit Por. Insti. de uulg. subst. in rub. in prin. inferens amplius ad q. si testes dixissent aliquid factum fuisse post secundum bellum, ut omne intelligã tur secundum post primum, ut eorum dictum saluetur, & bene, estq; arg. in c. cum tu, de testi. & in l. eos, & ibi no. ff. ad legem Cor. de fal.

Et ad idem, aliam gl. no. alleg. idem Ripa, in rub. præalle. in l. si quis priore, in §. talem. C. eo. de secun. nupt. in uerbo, secundo thoro, citata ante, licèt eam sibi ascribat, per Azo. in summa, eo. tit. in princip.

Et ratio est, licèt ab aliquo declaratum non inueniam, dici secundam institutionem, etiam si sit ulterior, sicuti secundæ nuptiæ, quoniam nõ agitur tunc de uerbis, seu nominibus numeralibus, sed de his solum, quæ unitatem & pluralitatem

tatem significarent, quemadmodum in simili de bigamo dicit Gof. in summa, eo. ti. in 2. col. & de nominibus numeralibus & quote, Bar. in l. codicillis, in §. fi. ff. de usufr. leg.

Primò igitur, redeundo eò vnde discessimus, obst. secundum eos, ne secunda institutio dicat, quia datur alibi secunda institutio, quæ tamen non est substitutio, in l. quærebatur, in §. fi. iuncta glo. ff. de mili. test. & est de peculiaribus eiusdem Aret. in d. rub. de uulg. & pup. substi. ut ibi Ias. adhuc refert, ubi dicitur, si miles hæredem scripserit ad tempus, & alium ex tempore (est enim sibi permissum, sicuti φ decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus. l. in fraudem. §. fi. l. si duobus. ff. eo. l. unica. §. his ita. C. de caduc. tol.) φ legata à priori hærede relicta, non debebit posterior, & tamen à substituto aliàs censentur repetita. l. licet Imperator. ff. de lega. 1. ergo substitutio non erit secũda institutio, dabiturq; secunda institutio, quæ non sit substitutio, & urget plurimum.

Secundò obst. nam certum est adhuc, φ substitutio potest fieri in legatis, & fideicommissis & etiam in don. causa mortis. ea sua est clarus in l. unica, in §. sin autem aliquid, in fi. C. de caduc. tollend. in eisdem autem non datur institutio, nec eisdem potest accommodari, cum sit titulus uniuersalis, ergo. & est argumen. ad propositum in l. filium, in §. sed & si portio. ff. de lega. præstand.

Tertiò obst. quia si pupillo substituatur exhæredato, quod etiam fieri potest. l. 1. §. fi. ff. de uulg. & pup. subst. erit substitutio, nec tamẽ prima institutio præcedet: ergo nec secunda institutio substitutio dicetur.

Quartò obst. ultra eos, quia verbum institutio directum est, unde etiam ipsa institutio deriuatur, & tamen substituo, est commune, ut concludunt omnes in l. Centurio. ff. de uulg. & pup. substi. & dicemus infra si oportuerit.

Quintò & ultimò obst. quia si sic esset, nõ dixisset utique gloss. alibi, nostra interesse, habere potius hæreditatem ab instituto, quàm à substituto, in l. non iustam, C. ad Treb. nec alibi tex. in in l. proximè. ff. de his quæ in testamen. del. & in §. ante hæredis, Insti. de lega. φ caput & fundamentum testamenti est institutio, quia sequitur necessariò quòd huiusmodi non sit substitutio. l. Pomponius. §. 1. in fi. ff. de procu. nec alibi denique Bart. quòd uoluntas testatoris in substitutione debet regulari secundum institutionẽ, in l. 1. infra eod. ut omnino duo diuersa notarentur penitus, nec substitutio (ut dicebatur) esset institutio.

Quibus tamen facilè posset responderi, & dici ad primum, ut dicit Ias. in d. rubr. de uulga. & pup. subst. quòd quamuis legata haud debeãtur à posteriori hærede ibi, sed tantum à primo, nõ propterea officit quominus secunda institutio sit substitutio, specialeq; dicto casu, ex quo directa militaria est, ubi aliàs regula ponitur in d. l. licet, de legat. 1. & in uulgari quidem sub conditione, si primus hæres non erit: & ut per eum latius.

Adde tu, quòd istud sit uerum in d. l. quærebatur, quia si speciale est quòd hæredes scribat, unum ad tempus, & alium ex tempore, non est ratio cur non sit speciale quoq; dicto casu quo ad legatorum præstationem, ne scilicet substitutus teneatur.

Considerando adhuc directam militarem ex eo, quia de milite loquitur, positaq; est sub titu. de milit. testa. l. Imperatores. ff. de in di. ad.

Et regulare in d. l. licet Imperator. quoniam rescripti mentio facta est, & firmata regula, legata ab instituto relicta uideri ex uoluntate testatoris tacita à substituto repetita, si hæres esse noluerit, uel non potuerit, & sic uulgariter, qm̃ in lege facta rursum substitutionis mentione, de uulgari debet intelligi. l. qui plures. ff. de uulg. & pup. subst. tradit Bal. in l. Gallus, in §. quidam rectè, in princ. ff. de lib. & posthum. subiiciens à Bart. hoc idem didicisse. & quòd uerbum instituo ad propositum. d. l. quærebatur, quandoq; pro substituo etiam ponatur. est ibi casus, quẽ idem Bald. in d. loco notat, & obseruandum est. Et quoniam responsio satis realis est, transeo.

Ad secũdum dici posset sic, aliis sol. reiectis de quibus in rub. præalleg. & fusius alias in alis lectu. disseruimus, quòd quamuis possit fieri in legatis, & dona. causa mortis, non tamen tollitur adhuc quòd secunda institutio non sit, ex quo illa substitutio propriè dici non potest, cũ nec præcedat institutio.

* Ad tertium uerò, ut *omnes dicunt adhuc in loco prædicto, & bene, quòd licèt respectu pupilli secunda institutio non sit, est tamen respectu patris, qui prius sibi facit testamentum. d. l. 1. d. §. fi. ff. de uul. & pup. substi. Sed quomodo hoc idem esse potest, cum substitutio pupillaris testamentum pupilli dicatur. §. igitur, Instit. de pupil. substit.?

Solu. testamentum dicitur impropriè, quod indicat uerbum quodammodo ibi positum, & uerbum tanquàm. l. patris & filii. ff. de uulg. & pup. subst. d. §. fi. §. liberis. Insti. eo. & pro d. dictionibus facit tex. in l. in suis. ff. de lib. & posthu. & in l. pecuniam. ff. si cer. pet. tradit Bar. in l. omnes populi, in 22. colum. ff. de iust. & iu.

Ad quartum & quintum pariter dici posset (ad idem enim tendunt) quòd quamuis diuersa uerbia fiant, intersitque nostra potius habere hæreditatem ab instituto quàm à substituto, & latius ut supra, non tamen adhuc tollitur quòd secunda institutio non sit. l. fi. ff. de fun. instru. l. si mater, supra de insti. tradit Bar. in l. 1. in 2. col. ff. de act. & obligat. & in l. 3. in §. genera. ff. de acquiren. possess.

Consi-

Considerando semper, quod non institutio simpliciter dicitur, sed secunda post primam.

Est uerùm quòd diffinitio dici non potest, quia non uideo quod habeat qualitates requisitas à lege, inter quas potissima est illa, ut constet ex genere & differentiis, quæ rei essentiã explicent. l. 1. ubi Bar. & *omnes, ff. de testa. genus autem & differentias hic non uideo, ergo non potest dici diffinitio.

Et si est aliquid, est descriptio potius per accidentia, ut in simili in l. 1. iuncta glo. ff de legi.

Quod adhuc non placet, quia descriptio datur per genus, & proprium: exemplum, homo est animal risibile. uel ut in d. l. 1. & not. Bald. in c. contingit, in ult. col. de dolo & contu. hic aũt non inuenitur (ut dixi) genus, ergo.

Credendum igitur est, & melius, quod sit demonstratio substitutionis, quæ certis ac necessariis rationibus probari possit.

Quod utique uerum foret, nisi substitutio esset iuris: demonstratio autem fit solum eorum, quæ sunt facti. l. si in rem. ff. de rei uen. l. in actio ne. ff. de fur. declarat idem Bal. in rub. C. de iure fis. lib. 10. col. 3.

Posset rursum dici, quòd sit exemplũ, ut manifestetur res de qua quæritur, id est ipsa substitutio. l. prætor. §. Iulianus. ff. de colla. bon. modusque doctrinalis est procedendi, secundum gl. in l. si libertus minorem. in uerbo, in fraudem. ff. de iur. pat. l. ut responsum. C. de pac.

Et sic (ut dicebam ego quoque aliàs in l. imperium. ff. de iur. om. iu.) non solum diffinitiuus, & diuisiuus, uerum etiam exemplificatiuus & nimirum quia exempla magis mouent, faciliusque exemplis, quàm aliter intelligitur, quod dicitur, Arist. teste, Poe. lib. 1.

Nec adhuc admittendum, cum non sint uerba in ea, hoc ipsum significantia, ueluti, ut puta, ut exempli gratia, & simile. l. 1. ff. de offi. eius. l. si ideo. ff. loca. l. scire oportet. §. si. ff. de excu. tu. l. iurisgentium. §. quinimò. ff. de pac.

Et propterea cogitandum est, uel ultimo loco dicendum, quòd propositio simplex sit glos. præalleg. quoniam pro rei ueritate, cùm substitutus in locum instituti subrogetur, non potest aliter dici, nisi quòd secundo institutus sit, & sic substitutio secunda institutio. d. l. precibus, infra eod. d. l. 1. ff. de uulg. & pupil. substi. & fusius, ut supra.

Diffinitio igitur uera est, secundum Bald. in tracta. substitutio. quem referunt quoque Doctor. in d. rubr. de uulga. & pupil. substit. quòd substitutio nil aliud sit, quàm conditionalis institutio.

Et probatur in l. qui liberis, in §. hæc uerba, & in l. cohæredi, in §. cohæres. ff. eo. melior text. de iure in l. in ratione, in §. quod uulgò. ff. ad legem Fal. ubi tabulis secundis relicta, quasi in primis sub conditione relicta intelliguntur.

Quæ tamen (ut postea dicunt in loco præalleg.) subsistere nec adhuc posse uidetur ex multis, & præsertim, quia conuertibilis non est cũ suo diffinito: patet, quia si aliquis sub conditione instituatur, institutio conditionalis est, & nihilominus substitutio dici non põt, & ita intelligitur qd habetur s. de insti. & ff. de condi. insti. & sic mala ac uitiosa. l. 1. §. dolum. ff. de do. tradit glo. Insti. de ob. in prin.

Secundò, quia pupillaris substitutio, est substitutio, & tamen non est conditionalis institutio. l. qui liberis, in prin. ff. de uulg. & pup. subst. ubi impuberi substitutus nullam habet conditionem, sed purè substitutus dicitur.

Et idem ultimo loco esse etiam uidemus in fideicommissaria, quæ pura est pariter, & non conditionalis. §. potest autem, Insti. de fideicom miss. hæredit.

Et urgent prima facie: sed ipsis non obstantibus fortè defendi posset. Considerando in primis constare ex genere & differentiis, ut institutio genus sit, & conditionalis differentia.

Quòdque breuis est, & circunscripta rei explicatio, duobus (ut Dialectici aiunt) terminis conclusa.

Et quod deniq; conuertitur cum suo diffinito, ut in pluribus, iuxta no. in l. suus quoque, in §. puto. ff. de hær. insti. & per Bal. in simili de mandato, in rub. man. in prin. & Are. de testamento, in l. 1. in pe. col. ff. de testa.

Et sic tenendo, ad primum respondebimus (ut proximè dicebam) satis esse quòd conuertatur regulariter, & ut in pluribus. & nouissimè facit tex. in l. nam ad ea. ff. de legi. quodque not. in l. de quibus. ff. de legi. & per Bal. in l. curatoris, in 2. col. C. de neg gest.

Et in simili adhuc, post Bar. Iaco. de Aret. & alios, in l. imperium. ff. de iur. omn. iud. de mero imperio dicebam, quòd est iurisdictio seuerioris ultionis inferendæ, publicam utilitatem respiciens, & tñ non conuertitur, quia condere legem est meri imperii, nec semper seuiorem ultionem continet. pluraque huiusmodi sunt, non aliter referenda.

Vel dic, quòd imò conuertatur, quia intelligimus de secunda institutione conditionali, ubi obiectum aliàs procedit & intelligit in prima, debetque sic diffinitio subauditione iuuari. l. 2. iuncta gl. ff. de testa. tradit Bar. in l. 1. in repe. in 2. col. C. de sacrosan. eccl.

Vel & ultimò, quòd esto quòd institutio sub conditione fiat, non tamen est cõditio, qua mediante substitutio dici possit, cum sit actus unius tantum, actiuè & passiuè. in substitutione uerò actiuè unius tantum, passiuè autem duorum, argum. in l. cum apud. ff. iud. sol. & ut statim latius.

Non obst. secundum, quia dicam dicto casu, quòd imò est conditionalis institutio, ex quo fieri

fieri sic communiter solet, instituo filium meũ, & si hæres erit, & in pupillari ætate moriatur, talis sit hæres. §. non solum, Insti. de pup. substi. d. l. qui liberis, in prin. & quamuis purè etiã fie ri permittatur, ut ibidem legitur, non per hoc tamen tollitur, ꝙ non dicatur conditionalis in- stitutio, ex quo ut plurimum fit expressè, ac uer bis affirmatiuis, ut supra.

Et licet dicatur, ꝙ non sit propriè cõditio, ex quo exprimitur quod tacitè inest, ut in d. l. qui liberis, & in simili in l. 3. ff. de leg. 1. est tamẽ eo modo quo hic, ita ut termini pares etiam uideã tur. & hac de re in d. §. quod uulgò, Iurisconsi. fortè uerbis improprietatem significantibus, quasi & intelliguntur, usus est, quemadmodum & alibi, sic in arg. quoque in l. id tempus. ff. de usucap. & ut per Bald. in l. si abducta, in 2. col. in fi. C. de fur.

Non obst. tertium & ultimum, quia fideicõ- missaria non est propriè substitutio, uideturq; * esse communis opi.* ut infra nos autem in sub- stitutione propriè loquimur: ergo.

Et facit pro ista responsione, optimus text. in l. quis sit fugitiuus, in §. Errorem. ff. de ædi. edi. & ꝙ sit conditionalis institutio, tenuit etiã Bal. in l. sub conditione, ad fi. ff. de hær. insti. & Bella me. decisio. 750. col. 2.

Tertiam diffinitionem ponit Azo, in summa sua, de insti. supra in princ. ꝙ substitutio ꝓpriè dicatur secundus uel tertius gradus eorum, qui in locum institutorum deficientium, uel non a- deuntium instituuntur.

Considerando (ut etiam dictum fuit supra) quòd secundus gradus dicatur, quicunq; sequi tur post primum. l. 1. ff. de uulg. & pup. subst.

Sed contra (inquit Ripa in d. rub.) quia sub stitutio pupillaris facta filio exhæredato, ualet l. 1. §. fi. ff. eo. & est substitutio, & tñ non est fa- cta in locum instituti.

Solue, regulare non esse, nec attendendum, ut diffinitio subuertatur, quoniam sufficit ꝙ possit, ut in pluribus uerificari. d. l. suus quoq; . d. §. puto. ff. de hæred. instit. alleg. proximè. l. ab ea parte. ff. de prob.

Ex alio tamen uidetur mihi, quòd non sit dif finitio, sed potius descriptio. ex quo ostendit so lum, substitutionem locum habere, si quis non possit esse hæres, uel nolit. l. cum proponas. C. de hæred. insti. tradit Bal. in l. Gallus, in §. qdam rectè, in 2. col. ff. de lib. & posthu.

Quartam diffinitionem ponit Cur. hic, post Bart. tamen in l. Centurio, in antepen. col. ff. de uulg. & pupi. subst. quòd substitutio nihil aliud est, nisi repositio in alterius locum, quantum ad bona testatoris, uel pupilli.

Probariq; uidetur optimè per text. in l. quã- uis, in fi. infra eo.

Nec displicet, quamuis instantia dari possit de ea, quæ sibi ipsi fieri potest, deq; pupillari si fiat exhærrdato, quia respondebo modo quo s. uel & aliter, ut idem Cur. declarat.

Quintam & ultimam tradit idem Ripa, in ru bric. præal leg. quam non refero: quia eadem esse uidetur cum tertia Azo. declarando ut supra.

Et aliam, quam tamen summitto correctioni melius sentientium, trado ego quicquid aliàs di xerim, quòd nihil aliud sit substitutio, quàm ꝓ uisio testatoris, qua sibi aut filio possit esse con sultum, ne intestati & sine hærede moriantur. l. unica, in prin. C. de cad. tol. l. patris & filii. ff. de uulg. & pup. subst. l. & quia. ff. de interrog. ac. & quia omnis diffinitio periculosa est, nullaq; ita composita, quæ non facilè possit subuerti. l. 1. ff. de reg. Cato. l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur. transeo.

6 Quintò prosequendo, † quæ dicere primum instituimus, quæro, unde sic dicta fuerit substi- tutio, & unde deriuetur.

Et respondeo, quamuis à Docto. declaratum haud inueniam, dictam deriuatamq; fuisse ab in stitutione, præpositione sub inde addita, uel qa eius loco subrogata sit, uel quia sub ipsa fieri. cõ muniter solet: ex quo fortè (ut supra) gloss. in d. rub. de uulg. & pup. subst. dixit simpliciter, ꝙ est secunda institutio. Imò text. in l. 1. eo. titu. & in l. precibus. infra eo. nec aliter repeto, & sub, id est post, probabiliter exponemus. l. 1. & ibi glo. ff. de resti. in integ. l. 1. §. fin. ff. de interdic. l. 1. iuncta glo. uarios. ff. si cer. pet. à subtus. l. 2. §. prius. ff. de uulg. & pup. subst. & ad idem in simi li sudus, quod tempus dicitur ueniens post plu uiam, quasi subdus, & ad literam uidetur in Lcũ apud, ff. iud. sol. casus. hinc Cic. in Verrẽ. 5. nunc pro te Verrem substituisti alienum ciuitati.

7 Sextò quæro quotuplex sit substitutio, † qm̃ dictum est hic, de impub. & aliis subst. & supra, de insti. & substitutionibus, & sic per uerba plu ralitatem significantia.

Videretur prima facie dicendum, ex reg. l. u- bi numerus. ff. de testi. clari usq; c. in omni, cod. tit. extra, duplicem esse, quod in simili, & in uo. q. quidem etiam Barto. probat, in l. si gemina ar bor, in fi. ff. arbo. fur. Cæsa. aliquid Ias. in l. tran sactionem. col. 2. C. de transac.

Et patet, quia solummodo est dictum alibi de uulg. & pupil. substi. in Pandectis, in tantum, ut ad istas duas pluralis numerus paulò ante di- ctus, & de quo in aliis rubr. restringi etiam ui- deatur.

Sed tamen glo. hic contrarium sensit, & ex- plicitè, in §. qua ratione, Insti. de pup. substi. ꝙ imò sint quinque, uulgaris, pupillaris, exempla- ris, breuiloqua, & compendiosa, exemplificãdo ut in ea, & in c. Raynutius, de testa. & in c. si pa- ter. eo. tit. in 6.

Imò sex (adde tu) quinque ut dictum est, & directè quidem, una uerò tantum obliqua, fi- deicommissaria scilicet, quod pulchrè declarat

præct.

pract. Papien. in for. libel. quo agitur ex substit. in prin. colum. 2.

* Et est uerum, (ut dicunt * omnes, & clarius quàm alius, Ias. in d. rub. de uulg. & pup. subst.) declarando tamen, quòd ibidem sit dictum tantum, de duabus prædictis, quoniam Cardinales sunt, ad quas cæteræ omnes reducuntur, inquit Bal. in l. quidam elogio, in pen. col. C. de iu. del.

Et Cardinales. i. principales & præcipuæ, ut in simili in c. 2. de offi. archiepisc. ibi sacerdotes Cardinales. & in c. cum dilectus, & ibi Bald. in prin. de consuet. ubi etiam iurisdictio pecuniaria, decreti & coertionis, tales appellantur.

Adde sic in diffinitione probationis etiã dici quòd licèt plures sint modi probandi, aliq tñ ẽ ea tantum exprimuntur, ad quos cæteri reduci uidentur, ut per Dec. in rub. extra de proba. ubi ego etiam multa, & in simili in l. traditionibus. C. de pac. & in l. 1. clarius, ubi Odofr. in princ. ff. de Publicia. & de bon. poss. secundum tab. & cõtra tab. Bal. in l. certum. col. 2. C. unde legi.

Eoq; fit, ut sic breuitati consulatur. l. 3. §. sed & si. ff. de do. inter ui. & uxo. l. 3. §. 1. ff. de in. do. dixi plenè ego in l. singularia, per illum text. pariter. ff. si cer. pet.

Circuitus & prolixitas dicendi uitetur. l. dominus testamento. ff. de cond. inde. l. fi. C. de do. promi. tradit Bal. in l. ex hoc iure, in 4. colum. ff. de iust. & iur.

Nec sine artificio compilatores denique loq uideantur, uulgantes sic omnia prima facie, nec rursum dantes materiam cogitandi studiosis. Et hac de re exclamabat sæpe Bal. ut refert Pau. & post eum Ias. in l. iurisgentium, in §. quinimò, in ult. col. ff. de pac. qp Accur. paulò obscurius aliqñ loquitur, quàm solitus sit, ne nimia facilitate scientia hæc legalis, pretio nummario haud æstimanda aliàs, communis imperitis reddatur.

Verum & ad propositum quæro septimò loco, quid in substitutione fideicommissaria, nun

8 quid propriè substitutio dicatur † necne.

Vtilitasque est disputationis, qa si propriè diceretur substitutio, utique sex genera forent, aliàs non, sed quinque tantum ut supra, & quia plerunq; statuta de substitutione loquuntur.

* Communis * opin. igitur est, quòd non, quã tenuit breuiter Bald. hic, Saly. & Pau.

Moti potissimum, qa non est secunda institutio, nec loco institutionis subrogata, quod apparet, qa fideicommissarius iura utilia tñ consequtur, directa non. l. 1. ff. ad Treb. §. restituta, Insti. de fideicom. hær. l. & si fine. §. sed qd Papinianus. ff. de min. arg. no. in l. 1. C. de act. & obl.

Secundò arguendo à uerbis rub. qd nobis cõcessum est, admittiturque à lege, ut no. in l. 1. ff. si cer. pet. probatur ex eo, quod dr̃ supra de insti. ubi substitutio & restitutio tanquàm diuersa ponũtur, per appositionem copulæ, quæ hoc ipsum innuit, secundum glo. in rub. ff. de iur. & fac. igno. & in c. querelam, de simo. ergo non po terit dici quòd propriè sit substitutio. & ut inquit Dec. hic, legitur clarius in l. generaliter, in §. 1. in princ. cod. tit. & in l. recusare, in §. Titius. ff. ad Treb. Adde tu tex. clarum etiam in l. fin. C. de his qui ve. æta. impe.

Tertiò & ultimò, ultra alios, qa in substõne regulariter uerba ad ipsum substitutum dirigũtur: puta instituo filium meum, & si hæres non erit, Titiũ substituo, ubi fideicommissaria aliàs dirigitur ab instituto ad substitutum, exempli gratia, instituo filiũ meum, eumq; grauo, ut hæreditatem restituat Seio, & sic primo casu ĩtransitiuè, transitiuè uerò secundo, ut declarat nor. Bal. in l. eam quam, in 4. col. C. de fideicõ. & est similis loquendi modus in c. 1. ubi glo. de eo q furor. ord. su. & in l. 1. ubi Bart. C. de cond. ob cau. nec propriè ex hoc substitutio diceretur.

Sed tñ Alex. hic, & in d. rub. ff. de uulg. & pu. subst. contrarium sensisse uidetur.

Motus & ipse, qa sicuti fieri põt substõ in legatis, in qbus tñ taltõ haud est considerabilis, cum sit titulus uniuersalis, nec secunda hæredis institutio, dictumque fuit supra, nec repeto, ita & ista. d. casu admittitur. l. Titius, cum duabus seq. ff. de hær. inst. ergo substitutio diceretur.

Secundò, qa uerbum substituo est cõc. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. subst. no. Barto. in l. Centurio. ff. eo. potestque adaptari tam ad fideicommissariam, quàm ad directam.

Tertiò & ultimò, uř casus iuncta glo. in l. generaliter, palle. in d. §. cum aũt. supra de inst. ubi de fideicommissaria loquens Imp. eam substõnẽ appellat, & sic propriè, qm̃ uerbum legis est efficaciusque pbaĩ ultra alios, qa breuiloqua continet aut uulgarem, aut pupillarem, aut fideicõmissariam. l. Lucius, & ibi Bar. in 1. col. ff. de uulga. & pu. sub. & similiter compendiosa pupillarem, uel fideicommissariam: sed uulg. & pu. substõnes sunt, ut supra, sicuti breuiloqua & cõpẽdiosa. ergo & fideicõmissaria necessariò. l. iam hoc iure. ff. eo. l. quamuis. infra eo. cum simil.

Nihilominus istis non obst. & pro rei ueritate, qd etiam tenet idem Dec. à prima opi. recedẽdum non est, ex supra dictis.

Nec officit, si ad primum diceretur, ut dicit Cur. qp effectualiter fideicom. loco primi hæredis substitutus dicatur, qa effectualiter ẽt hæres est, & tñ non dr̃ propriè hæres, ut concludunt

* cõiter * Doct. in l. 1. ff. de uulg. & pu. sub. & pro baĩ in l. si filius. ff. qd cum eo. & in §. restituta, In sti. de fideicõ. hær. tradit Bart. in l. postulante, in §. fi. ff. ad Treb. & Bal. in l. cum uirum, in ult. col. C. de fideicom. nec paulò ĩfra idem Cur. negat. & est simile in bo. possessore, q effectualiter dr̃ hæres, & tñ non est hæres propriè. §. quos autẽ, Insti. de bo. pos. l. 2. ff. de bo. pos. plenè Ias. & alij, in d. l. 1. de uulg. & pup. subst. & cõ. quib. aliam q. expedit am habebitis ad idem.

Dicit etiam Cur.adhuc, ſecundum nihil facere,quia ſubſtitutio iu geuere comprehendit directam & fideicommiſſariam in ſpecie, & ſic utraque propriè erit ſub ſtitutio.

Et malè,quoniam hoc idem uerum eſſet, qñ ſubſtitutionis ſimpliciter meutio facta fuiſſet: ſed quia ſubſtitutionis & reſtiu ionis,cum appoſitione copulæ (ut diximus) facta elt,dici uõ põt ꝙ ſit propriè ſubſtitutio.

Et dato ꝙ directam & fideicommiſſariã cõprehendat,dicam ex ſupra dictis,directam comprehendere propriè,& ſideicommiſſariã impropriè potius,q̃ aliter.l.2.ubi glo.uulg.ff.de offi. procou.optimus tex.Inſti. de hær.quæ ab inte. deſe.in prin.nec habet dubium.

Et ſic tenendo ,adducta in contrarium parũ obſtabunt,quia (ut idem Dec.dicit,& benè, poterantq; omnia ſolo hoc uerbo reſolui) procedunt,capieudo ſubſtitutionem largè & impropriè,non ꝙ propriè ſit ſubſtitutio.

Et ſpecialiter reſpõdendo dici põt ad primũ formaliter,uerum eſſe ꝙ fieri poſsit.d.caſu,ſed falſum,ꝙ ob hoc propriè ſubſtitutio ſit, quia ſi ſubſtitutio eſt ſecunda inſtitutio, uec iu legatis elt dare inſtitutionem propriè. l.id teuipus. ff. de uſucap.Bald.in l.ſi abducta,col.2. C.de furt. hoc idem dici non poteſt,& arg.ne dum tollẽ, ſed etiam retorquebitur.

Ad ſecundum autem, adbuc uerum eſſe in caſu.d.l.iam hoc iure, reſpectu uulgaris & pupillaris,de quibus ibi , ꝙ uerbum ſubſtituo. ſ.cõe ſit: ergo falſum quòd ad fideicommiſſariam ꝓpriè poſsit adaptari.

Ex quibus tertium quoq; tollitur, qm̃ ſubſtitutio impropriè appellatur. quod ex eo probat̃ etiam,quia non ſimpliciter ſubſtitutiouem dicit Imper. ſed filios ſubſtitutioue prægrauatos fuiſſe. & exinde ꝙ ſi de nepotibus cogitaſſet pater,talem ſubſtitutionem eo caſu nõ feciſſet veriſimiliter. & ultimò loco,ꝙ id etiam in legatis procedit,in quibus tñ,ut paulò ante oſtẽdimus, non eſt propriè dare ſubſtitutionem : ergo uec fideicommiſſaria propriè erit hmõi. & qa ibidẽ ẽt diximus ſatis ,tranſeo. & ita põt reſpouderi ad tex.in l.Scæuola.ff.ad Treb.

Nec ad idem officit rurſum , qđ de breuiloqua dicebatur,qm̃ dici põt uerum nou eſſe ꝙ fideicommiſſariam ꝯtineat,ut in d.l.Lucius, not. uel qñ etiam uerum foret, non inconuenire , ꝙ ſit impropriè,alię uerò propriè,ut ſ.dictũ fuit, & nouiſsimè eſt in ſimili bonus tex.in l.pr̃ Scuerinam,iu §.conditionum.ff.de cond.& de. & in l.ſi cum dotem.& ibi Ale.in 1.col.ff.ſol.ma.quo etiam aliud de compendioſa tolli poteſt, & ut fuſius infra dicemus,in l.precibus.

9 Octauò q̃ro,an ſubſtitutus propriè † inſtitutus dicatur,& ſiue diſputatione rñdeo, ut reſpõdi aliàs,ꝙ non: quia eſt caſus clarus(mitto ꝙ ex ſupra dictis ſatis ſup q; ſuaderi poſsit)ĩ l.1.ff.e.

Et nouiſsimè etiam oſtenditur ex eo, ꝙ teſtamentum ſine hæredis inſtitutione nõ ſubſiſtit, ſi ne ſubſtitutione aũt ſic.l.proximè.ff.de his quæ in teſta.dele.§.ante hæredis,Inſti.de leg.nec inſtitutio ſimpliciter elt,ſed ſecundum quid , ſecunda ſcilicet,& couditionalis, ut dictum eſt ſupra,& quodammodo ſubſidiaria: ergo nou propriè iuſtitutio , nec ſubſtitutus propriè inſtitutus.l.hoc legatum.ff.de leg.3.l.1.ff.de don.cum ſimil.& unum uerbum quoq; dicetur ſtatim .

Eſt uerum,ꝙ aliqualiter obſtare vr̃ text. in l. mulieri, in §.ſi.quem ſignanter Barto.ibi ponderat ad hoc.ff.de ꝯdi.inſtit. ubi apertè legitur, ꝙ ſubſtitutus propriè dicitur inſtitutus.

Cui pluribus modis Cur.hic reſpõdet, aliiq; omnes in rub.ff.de uulg.& pup.ſub. & nos quoque al às in aliis lect.in rub.& iu l.ꝓcibus. ĩ.eo.

Sed antequã reſpondeamus, inductionẽ ſpecialius ſcias,& dic probare ſic, Titius te hæredẽ inſtituit,ſub iſta tñ conditione,ſi tu ipſum inſtituiſſes hæredem pariter,dicit tex.nihil intereſſe quocunq; gradu probaueris,te,ipſum ĩſtituiſſe uel primo,uel ſcđo, qm̃ hæres eiuſ..ẽ eris abſq; dubio. & cũ loquat̃ tex.in conditione, eaq; debeat impleri in forma ſpecifica,efficiet,ut inſtitutionis appellatione , ueniat ẽt ſubſtitutio , & non ſolũ primo gradu qs iuſtitutus dicat̃, verũ ẽt ſcđo,& ſic ſubſtitutus propriè inſtitutus.

Et reiectis nugis hincinde, breuiter eidẽ occurras,ꝙ q̃uis inſtitutionis mentio facta ſit,babendo reſpectum tam ad ſcđm gradũ,q̃ ad primum,non ꝓpea ſequitur ꝙ ſubſtitutio ſit inſtitutio,nec ſubſtitutus inſtitutus propriè,qm̃ repugnat ꝙ ſit ĩſtitutio,& ſit (ut dicebam ſupra) ſecundum quid,& non ſimpliciter,nec repeto.

Conſiderando ẽt,ꝙ non ſemper conditio implet̃ in forma ſpecifica.l.in condõnibus.§.ſi patrouus.ff.de condi.& dem.l.Gallus.§.& quid ſi tm̃,ubi Bar.& alij.ff.de lib.& poſthu.

Et ultimò loco,ꝙ in d.§.ſi.conſiderat̃ potius effectus,quàm uerborum formalitas,iũ quia regulare eſt, l.ſcire leges.ff.de legi.c.ſecundo req ris.de ap.c.intelligentia,de uer.ſig.tum quia(ut iu d.rub.de uulg.& pup.ſubſt.dicitur, & benè) non eſt propriè conditio, ex quo eſt de præteri to neceſſaria,& non uoluntaria.l.cum ad ꝓſens. ff. ſi cer.pet.d.§.& quid ſi tantum.

Nec obſt.ꝙ imò uoluntaria ſit , qm̃ dicit teſtator,ſi me inſtituiſti, ſecundum Cur.& ſic huiuſmodi, vt debeat è contra potius uerborũ formalitas conſiderari,quàm effectus,qa uerum eſſet qñ tractum futuri temporis haberet: ſed habet (ut dixi) tractum prętериti, eſtq; neceſſariũ dicere,ꝙ aut me inſtitueris, aut non , ut primo caſu ſis hæres,ſecundò autem non , ergo. & ita ẽt declarat Alb.in l.Pomponius.prima in 3.co. ff.de neg.geſt.aliq d Bal.in c.dudum,in tertia pariter,de præſump.& ut latius per Docto.bic,& in d.rub.de uulg.& pup.ſubſt.

10 Nono quæro, an institutus sibi ipsi † substitui possit: & sine disputatione adhuc respondeo, q sic, casus est in l.1.in §.si proponatur.ff.si quis omi.cau.test.quem ad idem inducit Ias. in rubr. prælleg. in 2.col. exemplificando, ut per eum sic. instituo Titium, si nauis uenerit ex Asia, & si non uenerit, eum substituo, si Rex venerit in Italiam, quod est notandum.

Et ex hoc uerificari uidetur, quod proximè dicebam, q substitutus propriè non est institutus, nec substitutio institutio propriè, quoniam si esset, non posset in una eademq; persona uerificari, arg. in l.2.ff.de stipu.ser. & in c.si.cum similibus, de insti.

Et ad propositum facit etiam clarior text. in l.fi.in §.1.ff.de uulg.& pup.subst. dicens tamen hoc esse uerum, si causa institutionis mutetur, quoniam aliàs substitui non posset, & in l.sed si plures, in §.fi.ff.eo.

Nec officit, quòd repetitio sit potius, q̃ substitutio, ut in l.sicut, in §.1.ff.quib.mo.usufru.ami.quia non est uerum, & uerba apertè refragari uidentur in d.§.si proponatur, & in d.§.1. & in d.§.fi.à quibus non est in dubio aliter recedendum.l.ille aut ille.§.cum in uerbis.l.non aliter.ff.de lega.3. unde quamuis secus dicatur in d.§.1.in usufructu amisso capitis diminutione, ut repetitus uideatur nulla institutione præcedente, non tamen innuitur quòd non sit in casu nostro substitutio.

Vel dic quòd dicta repetitio nil aliud sit, q̃ sui ipsius substitutio, ut ibidem sentit Bal.ex illo tex.argum.sumens in fi.& est arg. in l.iã hoc iure.ff.de uulg.& pup.subst.traditq; Bart. in l. Lucius.nu.3.ff.eo.

Vel & ultimo loco, uerba narratiua legislatoris, non inducentia iuris dispositionem, iux.no. in l.unica, supra qñ non pet.par. & ibi diximus.

Sed cuius vtilitatis est inuestigatio ista, qq̃ institutus ex ĩstitutione omittat aditionẽ, & adeat ex substitutione, ut innuere vr tex. in d.§.si proponatur, qđ is in edictum, si qs omi.cau.test.nõ incidat, omnino enim legata relicta ab ĩstituto, censentur repetita à substituto. l.licet Imperator.ff.de lega.1.

Sol.fallit hoc casu, quando quis sibi ipsi substitutus est.d.§.si proponatur, Alex.in d.§.fi.

11 Decimò & ultimò quæro † qualiter huiusce rub. etiam fiat continuatio, (est enim (ut scitis) perquàm maximè necessaria, uulg.l.2.ff.de stat. ho. ut cognoscamus an pgruè tituli situati sint, sub quibus leges quoq; collocatæ fuerunt, quẽadmodum inquit Bald.& benè, in l.2.in §.qb. in 2.col.C.de no.Co.compo.) & respondeo, cæteris sepositis, qm̃ dixi latè aliàs in t.lect. q cum supra dictum fuerit de substitutionibus conditionalibus, competenti ordine restabat uidere de puris: igitur non mirum est, si hic positus & situatus est à cõpilatoribus titulus noster, eáq; tradit Cur.hic, nec displicet.

Sed cogita, q non solum ibi de substitutionibus conditionalibus, uerum etiam institutionibus & restitutionibus dictum est.

Et continua aliter, q cum ibi de substitutionibus in genere dictum sit, pgruum ẽt fuit tractare de his in specie, documento Iurisc. in l.1. ff de iusti.& iu.de qb.in tit.nostro, sensitq; Sal. nec sine ratione.

Verum dubito adhuc, non pp uerbum restitutionibus (ut dicebat Cur.) ibi positũ, sed quia dixit hic in specie de impuberũ, & postea in genere de aliis substi. uelle tractare: & sic nõ tuta, sicuti nec prima. eoq; ma gis, quia si de substitutionibus in genere ibi tract atum est, & cõditionalibus quidem (extrinsecis intelligo, quia intrinsecæ non sunt cõdõnes propriè, ut tacitè obiectioni occurramus.l.q liberis, in prin.ff.de uulg.& pup.subst l.1.§.biduum.ff.qñ ap.sit, cũ simlib.) de substitutionibus ẽt conditionalib. sic tractari debuisset, qđ tñ factum non est.

Et propterea longè melius est continuare, ut in palleg.lect.3.dicebam, à titulo de testa. incipiendo usq; ad titulũ nostrum, qm̃ hæredis institutio & substõ cõuer in eis fieri solet, imò q ipsius inter cætera pfectio potissima esse uř, ex multis de quibus in l.t.ubi Bal.& oẽs.ff.de testa.& quia hæc secum modicam afferunt utilitatem, sufficitq; pro rõne uoluntas. l.qa poterat. ff. ad Treb.transeo.

Et hoc est quod dicebat ad propositũ Anch. ɔs.263.inci.subtiliter.q in his q̃ sunt leuia, nil aliud desiderat. nec ſm Bar.in simili, in pstatione, à uoluntate unius dependente, cãç expressio, in l.q in aliena, in §.fi.ff.de acq.hære.& in l. non solũ, in §.morte, in 3.col.ff.de no.ope.nũ.

12 Et pro cõplemento addo, † qđ ẽt euidentialis, ac pludit loco uidebiř, substitutionẽ uulgarem sic dictam appellatamque fuisse, qa cuilibet & à quolibet de uulgò fieri põt, ut not.gl. & ibi oẽs, in rub.Insti.de uulg.subst.& idẽ in actione Iuriscon.q sic uulgaris formula erat olim, in l. si seruus nauem.ff.de furt.& in emancipatione, in l.filiusfamilias, in §.secundum uulgarem. ff. de leg.1.unde etiam inde fortè uulgarem quæstionem adhuc dicimus, quæ cuilibet & à quolibet pariter circunferaĩ, uentilataq; sit. l.uulgaris, in prin.ff.de furt.& ut latius per Azo.hic in summa sua, Bar.& alios, in l.1.ff.eo. ubi in rub. ẽt Alb.multum egregiè locutus est, nu.4. aliàs non referendus. nouissimè adde ẽt q est uxor alibi uulgaris, in l.si uxor.in §.1.ff.ad leg.Iul.de adult.& alibi pactum uulgare, in l.Bebius.ff.de pac.dot.& ultimò dies usualis, q ẽt uulgaris appellatus est, ut p Bal.in c.qm̃, nu.3.de fer.

13 Scdò addo, † q sic ẽt pupillaris dicta est, qm̃ fit pupillo à patre, cũ ipse filius eius ætatis sit, ut sibi ipsi testamentum facere non possit, & est no.limitatio ad l.captatorias. ff.de mili.testam.

Impp. Dioclet. & Maximian. AA. & CC. Patronæ.

1 L. Precibus.] Lex ista difficilis est, subtilis, & intricata † materiam substitutionum cōtinens, maximè uulgaris, pupillaris, & compendiosę principaliter, aliarumq; incidenter, ut infra; usq; adeo, ut non immeritò Anglicanum siue Adriaticum mare appelletur, qm̄ sicuti illud aquas congregat, undosum est, laboriosum, uentosum, tempestuosum, & periculosum denique, ita hic aggregantur pariter qōnes inextricabiles ferè, quæ non sine summo labore possint facilè terminari: igitur attentione summa opus est, ne operam & oleum (ut est in prouerbio) perdamus, narremusq; surdis fabulam, ex quo eueniet quoq; ut quantum diligentia, & solicitudine contendere poterimus, tantum & quidem pleno (qđ aiunt) copiæ cornu uobis adiiciatur. & ne morosior prologus sit, q̃ interpretatio, ad euidētiam præmissis his, q̃ dicta fuerūt supra in rub. & in aliis lect. latius, omissisq; summario, ac diuisione etiamnum, ut potè facilimis, rem ipsam aggredior, & casum in terminis sic breuiter figuro.

2 Mulier quædam, Patrona nomine, † ut in suprascriptione apparet, cuiusdam militis relicta, thema tale Diocletiano & Maximiano authoribus legis nostræ proposuit, ꝙ quōdam maritus suus testamentum condidit, & quòd in eo communem filiū instituit, ac ei ēt substituit, quòdq; postea marito mortuo, & filio pariter, uolebat substitutus ad ipsam hæreditatem admitti, & cū non posset hoc idem sibi ipsi persuadere, ab eisdem Imperatoribus precibus porrectis, quæsiuit quid iuris.

Qui sine disputatione, implicitæ ac obscuræ propositioni benignè rñdentes, ut par erat, quia mulier, cui etiam ignoscit̄, si ꝓ alio fideiubeat, seu intercedat. l. 1. l. 2. & toto tit. ff. ad Velleia.

Vel si rationes & instrumenta non edat, quibus usura sit in iudicio. l. 1. §. fi. ff. de eden. aut ius ignoret aliter. l. regula, in prin. ff. de iu. & fac. ig. l. iuris ignorantiam supra, qui admi.

Et quia uidua, cui maximè fauent leges. l. 1. C. qñ Imp. inter pup. & uid. c. ex tenore, de foro compe. c. nuper, de do. inter ui. & uxo. arg. in l. filii, in §. 1. ff. ad municip.

Et relicta deniq; militis, cui ēt ignosceret̄, si uiueret, ꝑꝑ simplicitatem, & quia arma magis q̃ iura scire tenetur. l. 1. C. de iu. & fac. igno. l. fi. in prin. C. de iu. deli. l. 1. ff. de mili. test.

Qđ tñ agendum æquè cum aliis non esset. l. Domitius Labeo. ff. de testa. l. 2. §. Seruius autē Sulpitius. ff. de ori. iur. nec minor, si Doctor fuerit, & resti. in integ. peteret, esset audiendus. l. ꝓfessio, & ibi glo. C. de mu. pa. lib. 10. tradit Bart. in l. 1. C. qui & aduer. quos, & in l. sed & reprobari, in prin. ff. de excu. tut. eiq; dici posset, amicè, professio & desiderium tuum inter se discrepant, ut ibi, pluraq; ad propositum cōgerit Barba. in procē. Clem. in 5. col.

Vel si priuato, ponenti, litigando, & non supplicando, esset rñdendum, ut hic ꝑ Bal. in princ. & no. aliàs in c. 2. de confe. lib. 6. & nimirū quia paria sunt, non ponere, uel ponere, & nō debito modo. l. de ætate. §. nihil. ff. de interrog. ac. l. Prætor edixit, in prin. cum simil. ff. de iniur.

Considerando etiam, ꝙ nisi sic afflictæ prę nimio dolore ob mariti & filii mortem, mulieri prædictæ responderent, benignè scilicet, adderetur afflictio afflicto, & malè. l. diuus. ff. de offic. præsi. l. tam Clementis. C. de epis. & cle.

Quæstionem ipsam & thema (ad propositū redeuntes) distinguunt in membra, & ad singula respondent.

Præfati prius ꝙ mulier ista precibus suis manifestius exprimere debuerat q̃ fecerit, an secundum hæredem, siue substitutum scripserit maritus suus, in primum, uel in scd̄m, aut tertiū casum, i. uulgariter, an pupillariter, vel compēdiosè, & qua ętate filius fuerit mortuus, vt pulchrè declarat Ias. hic, in prin.

3 Non incerti iuris esse aiunt igitur, si in primū casum substitutio facta sit, id est uulgariter, sic, instituo filium meum, & si hæres non erit, substituo Titium, filiusq; hæreditatem adeat, ꝙ mulier ipsa, uxorq; defuncti militis, excluso substituto, admittetur omnimodo.

Et rō decisionis est, quia substitutio hmōi ꝑ aditionem hæreditatis expirauit, perindeq; est, ac si facta non fuisset: ergo nimirum si mater admittitur. l. post aditam. s̄. eo. l. si legata, infra, de lega. l. in testamento, de mili. testa. cum simil. qđ uerum intellige regulariter, qm̄ admitteret̄ substitutus aliàs, si aduersus aditionem hæres restitueretur. l. ex contractu, ubi no. tex. ff. de re iud. quem ad idem in 1. opp. adducit Bal. in d. l. post aditam, & Galliau. in l. Centurio, in 39. col. ff. de uulg. & pup. subst.

Secundò, quia cum filium amiserit, hoc solatio leuanda est, ut in simili dicitur in l. fin. supra tit. i. & in l. 1. C. de his qui an. aper. tab. & est argu. in l. eum qui, ff. de iurein.

Tertiò & ultimò, quia substitutio facta est,

ſub conditi one, ſi inſtitútus hæres non erit, ut in rubr. diximus, uel quia non poſsit. l. cum pro ponas. C. de hær. inſti. regulariter tamen, qm̃ relata aliàs ad conſilium Galli, non comprehendit niſi caſum impotẽtiæ. l. Gallus. §. quidam rectè, & ibi Bal. col. 2. ff. de lib. & poſthu. uerum cùm primum adiuit defecit, & ſubſtitutio ceſſat, ergo mater admittetur, & maximè quia à priuatione ad habitum nõ datur regreſſus. l. qui res. §. aream. ff. de ſolu.

Sed tamen aduertendum puto, quia dubitationem faciebat uiua ratio, nam in uulgari expreſſa continetur tacita pupillaris. l. 1. & ibi no. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. ſubſt. l. quamuis, infra eo. niſi ex coniecturis aliud appareat, quòd teſtator includi noluerit, ut in d. l. iã hoc iure, vbi idem Bal. in §. fi. in 1. col. pupillaris aũt admittitur contra matrem. d. l. quamuis. l. Papinianus. §. ſed nec impuberis. ff. de inoffi. teſta. & no. in d. l. 1. & infra latius, ergo.

Secundò faciebat dubitationem, quia mater, quæ per ſubſtituti dationem ſemel excluſa fuit debet eſſe perpetuò excluſa, & omnimodo ſubſtitutus admitti, ut in ſimili in feudo dicitur, in c. 1. in §. 1. epiſ. uel abba. in uſib. feu.

Eoq; magis, & tertiò, quia prædilectus à teſtatore uidetur. l. Publius, in fi. ff. de condi. & de mon. quod etiam oſtendi poteſt, quia mater nullo modo uocata eſt, & quia in ea non cadit affectio, quantum ad effectum ſuccedendi, ut in ſimili dicit Bar. conſil. 130. incip. pater dedit dotem, in 2. colum. Imò quòd admitti non debet etiam cum non ſit aſcendens, uel deſcẽdẽs, aut collateralis, nec affinis, ſed principium affinitatis tantum. l. 1. C. unde uir & ux. & ibi Iaſ. ĩ principio. l. non ideo minus. C. de hær. inſti. In auth. ꝑterea, eo. tit. & lib. unde uir & ux.

Pro quorum omnium ſolu. tñ dici poteſt, à clara text. noſtri deciſione haud recedentes, & ad primum breuiter, bene excludi, pupillari expreſſa, ſed non tacita, ut in d. l. 1. no. & benè, pro nunc, oſtendemusq; latius infra.

Ad ſecundum autem, ꝙ id quoq; uerũ eſſet, quando per aditionem hæreditatis non euanuiſſet ſubſtitutio, quo fit ut tunc prouiſione legis admittatur. l. fi. §. tit. 1. alleg. etiam ſupra, nec ſimile adduci meruit, in feudo ſpeciale, nec ad cõſequentias trahendum. l. ut iuriſiurandi. §. ſi liberi, & ibi Bar. ff. de ope. lib.

Nõ obſt. tertium & vltimum, quia nec id eſt negandum, quando filius abſtinuiſſet ſe ab hæreditate patris, uel fuiſſet mortuus antequàm eã adiret, ſed qm̃ adita eſt, factaq; patrimonium filii, deque ipſius ſucceſsione agitur, & non amplius teſtatoris. l. 1. §. ueteres. ff. de acq. poſſ. argumen. in l. debitori. C. de pac. non mirum eſt, ſi admittitur, ſubſtituto excluſo, qui non amplius ſubſtitutus eſt. d. l. poſt aditam; cum aliis ut ſupra.

Secundò aiunt, ſi in ſecundum caſum ſubſtitutio facta ſit, id eſt pupillariter, ſic, inſtituo filium meum, & ſi is hæres erit, & in pupillari ætate deceſſerit, ſubſtituo Seium, quòd tunc ſubſtitutus admittetur in totum, excluſa matre penitus.

Et nimirum, quod pro deciſionis ratione nota, quia cum expreſsè appareat, teſtatorem voluiſſe quòd ſubſtitutus admittatur, iam non poterit admitti mater, aliàs (ut in ſimili dicitur in l. uerbis ciuilibus. ff. de uulg. & pup. ſubſt.) admitteretur contra ipſius uoluntatem, non permittendum, ex quo reipub. intereſſe maximum eſt, executioni potius demandari, & ſeruari ad unguem. l. uel negare. ff. quemadmodum teſtamen. aper.

Et hoc eſt, quod adhuc dicit text. alibi in l. ex facto, in §. primo. in fin. ff. de uulga. & pupill. ſubſt. ibi niſi contraria uoluntas teſtatoris aperte oſtendatur.

Et in l. his conſequenter, in §. 1. ff. fam. erc. in illis uerbis, ne defuncti uoluntas intercidat.

Et in l. Titia, in §. Gaius. ff. de legat. 2. ꝙ nihil proponi poteſt, cur uoluntati teſtatoris ſtandum non ſit.

Secundò, quia pupillaris ſubſtitutio eſt teſtamentum filii. l. patris & filii. ff. de uulg. & pupill. ſubſt. §. igitur, Inſti. de pup. ſubſt. quo caſu, niſi ſubſtitutus admitteretur, reperiretur deceſsiſſe inteſtatus, quod ſatis lugubre eſt, & iniuriosum, ut Inſti. eod. in princip. l. & quia. ff. de interrog. act. & not. in cap. ſi pater. de teſtamen. in ſexto.

Tertiò & ultimò, quia ſi mater admitteret, uana fuiſſet & eluſoria pęnitus teſtatoris prouiſio, qđ eſſe non debet. l. in ambiguo, & ibi Bart. ff. de reb. dub. & in ſimili de legato dicitur in l. Titia, etiam ſupra alleg. in §. 1. ff. de leg. 2. & per locum à ſpeciali probatur in l. fi. ff. de ma. teſta. deducendo, ut per Soci. in l. Mutianæ, in 2. col. ff. de condi. & demon. ergo ſine dubio admittetur ſubſtitutus.

Verùm adhuc eſt aduertendum, quia nec ea ſuſiſte dubitatione caruit tunc; ex quo iniquũ uidebatur omnino matrem ſic luctuoſa hæreditate filii debere fraudari, ut in d. l. fi. inquit Imper. ſupra, de inſti. & Inſti. ad Tertul. in fi. prin. tradit Alex. in l. ex facto, in 11. col. ff. de uulga. & pup. ſubſt. Caſt. conſi. 256. col. 2. uol. 2.

Et maximè, ac ſecundo loco, quia pupillariter ſubſtituendo filio, ipſiq; teſtando, uideť ſubſtitutio captatoria, & teſtamentum factum per alium, quorum utrunque à lege improbatũ eſt. l. captatorias. ff. de mili. teſtamẽ. l. illa Inſtitutio. ff. de hæred. inſt.

Tertiò & ultimò (de legitima enim in præſentiarum haud loquor, ut dixi in aliis lect. quæ eſt ſuo loco reſeruanda) deberet admitti mater potius quàm ſubſtitutus, quia ſi non excluditur

ditur in exemplari, ut not. declarat Bald. in d.l. humanitatis, in 7. colum. in ver. sexta differentia est, infra cod. non debet pariter excludi hoc casu, ad cuius exemplum (ut in rubr. diximus) illa inuenta est. l. in testamento. ff. de cond. & demonst. cum similibus.

Quibus etiam responderi facilè potest, & dici ad primum, quòd luctuosa hæreditate priuaretur, æquitasq; hæc, seu pietas potius considerabilis esset, quando substitutio facta non fuisset, uel post pubertatem filius decessisset: quibus casibus locum habere non posset, & tunc admitteretur mater, ratione prædicta, si tamen ratio est: sed cum decesserit intra tempus pupillaris ætatis, & purificata conditio fuerit testatoris, admitti non potest, nec luctus tunc, aut pietas erit in consideratione, ut substituto iniustitia fiat, & qđ est plus, iniurietur filius defunctus c. ex tenore, de so. compe. c. nuper, de don. inter uir. & uxo. l. assiduis. C. qui pot. in pig. hab. l. & quia. ff. de interrog. act.

Ad secundum uerò, quòd esset captatoria, quando idem non permitteret lex, quæ facit huiusmodi dici non posse, argum. in l Gracchus. C. ad legem Iul. de adult. & in l. eos. C. de usu. & in l. in concubinatu. ff. de concub. ita ut rursum pupillus eadem persona fingatur à lege, & sic limitabitur utrunque dictum. probaturq; in l. patris & filii. ff. de uulg. & pup. subst. & in d. §. igit. Insti. de pup. subst. & tradit egregiè ac latius de clarando Bald. in d. l. humanitatis, in prin. infra, cod. & Ias. in l. moribus. in princ. ff. eo.

Nec officit tertium, quia id fortè in exemplari inductum est, humanitatis intuitu, ut uerba. d. l. humanitatis, sonant. l. humanam. C. de legi. ubi pupillaris de iuris rigore, & moribus introducta, aliter procedit, ut per Bart. in l. moribus, & in l. ex facto. ff. de uulg. & pupil. substi. & diximus adhuc supra in rub.

Imò quòd non differt in hoc à pupillari, & si aliis casibus secus sit, & expressè contra Bal. tenuit Imo. in c. Raynutius. de testa. & Bart. in d. l. ex facto. nu. 35. de uulg. & pup. subst.

Tertiò & ultimò aiunt, (præmitte prius quid sit substitutio directa & obliqua, seu fideicommissaria, ut per Doct. & potissimum Albe. hic, in princ.) si compendiosa facta sit, hoc modo, (an enim facta dicatur adhuc in secundum, uel tertium casum, declarabo infra) instituo filium meum, & quandocunque decesserit, ei Caiũ substituo, quòd si filius moriatur in pupillari ætate omnimodo substitutus admittetur, ut supra, & in hoc non est dubium, exclusa matre pœnitus ex quo pupillaris expressa est, licèt non uerbis specialibus, generalibus tamen, ut dicunt Doctor. præcipuè Bar. hic, & in l. Lucius. ff. eo. si uerò post pubertatem mater admittetur ab intestato, sed tñ hæreditatem testatoris substituto restituet, ut potè fideicommisso grauata.

Et ratio est, quia quamuis miles habeat priuilegium substituendi directò post pubertatem & compendiosa omni tempore ualeat iure directò. l. in testamento. C. de milit. testamen. cum si militibus, non tamen eo uti uoluisse uidetur. l. quanquam. C. eo.

Et quia hoc casu sufficere uidetur, ꝙ iure directò ualeat intra tempus pubertatis, argu. in l. tutori. C. de neg. gest.

Et maximè cum esset mater in possessione bonorum, præsumaturque testator ipsam dilexisse, nec exclusisse amplius à iure materno. l. unũ ca familia. §. fina. ff. de lega. secundo. d. l. fin. supra, de insti.

Est uerum, ꝙ dubium faciebat ultimo loco, & hoc quoque casu, generalitas. d. l. in testamento, & l. centurio. ff. eo.

Secundò, quia considerandum est, quomodo possit obliquari, cum oĩa restituenda ueniant. l. in testamento. C. ad legem Falc. ubi in testamẽto militis quarta non detrahitur, & est arg. in l. Arescusa, quæ sic legi debet, & non Arethusa. ff. de statu homi.

Et quia ultimò, non uidentur bona possessa, quæ restitui debent. l. non uidetur. ff. de acquir. possessione.

Sed ad primum dicas, quòd quamuis generaliter loquantur, distingui tamen debent per istã legem, & ratione quoque ut infra. c. super quæstionum, in prin. de offi. dele. l. ut gradatim. §. & si lege. ff. de mu. & ho. cum uulg.

Ad secundum uerò & tertium, tendentia ad idem, quòd imò non omnia restituẽtur, sed bona patris duntaxat cui succeditur. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. substi. deducta etiã quarta ea persona filii sibi in bonis eiusdem patris instinctu naturę debita, in qua grauari non potuit. l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. test. d. §. cum filiæ. Et quoniam suo loco ostendemus, alia etiam ratione, expedire matri. d. substitutionem potius obliquari, quàm directò ualere, aut euanescere post d. pubertatis tempus, hęc in præsentiarum, quantum ad superficialem casus figurationem, ultra dicta alias, erunt satis, superq; satis.

Nota primò ex isto text. (alia enim de industria prætermitto, ut potè parum utilia) ꝙ tacita pupillaris in expressa uulgari non admittitur
3 contra matrem, † si filius in pupillari ætate moriatur, & hæreditate patris iam adita: & potissimum ex eo probari scias, quia dicit omnimodo ad ipsam filii successionem pertinere, quod ubique non dixisset, si uirtute tacitæ pupillaris admitteretur, tum quia uerba legis sunt, à quibus recedere non licet. l. non aliter, l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3. & quidem præcisæ significationis, perinde ac si dixisset indistinctè & generaliter. l. fin. C. de do. promi. ubi nulli incognitum est, paternum ferè omnimodo officium,

cium, dotem, uel ante nuptias donationem, pro sua dare progenie. optimus tex. in auth. ad hæc. C. de iudi. quòd delegatus de quo ibi, omnimodo per se litem, unà cum consiliariis, litem examinat. & melior in l. antiq. e. C. ad Velleia. dum dicit scripturæ, de qua ibi pariter, omnimodo credendum esse, ea quo non admittitur probatio in contrarium, & in l. rem legatam. ff. de adimen. leg. & Insti. qb. mo. ius pa. pot. sol. in prin. tum quia debent sic aliquid operari, ne adiecta frustra uideantur, & in potiori significatu amplius intelligi. l. si qñ. ff. de leg. 1. l. ait prætor, in prin. ff. de iureiu. l. 1. §. qui in perpetuum. ff. si ager uec. uel emphy. pe.

Secundò ultra dicta aliàs in 4. lect. facit, quia dubitatio est potissimum in hoc primo casu, an adita hæreditate à filio, eoque mortuo, mater admittatur uel substitutus, & deciditur matrē admitti, ergo omni alio casu præsupponetur habilitas, quòd admittatur etiam tacita pupillari nō obstante quæ effectum exclusionis non parit. l. qui testamento. ff. de testamen. capit. 1. de gta. & & qual. in 6.

Tertiò considero, si post aditam hæreditatē expirat uulgaris expressa. l. post aditam. ī. eod. q̄ multò magis debet expirare pupillaris tacita, in ea contenta. l. 3. §. qui habet. ff. de ser. rust. præd. & præcipuè, quoniam se habet, ut accessoria ad illam, & in simili declarat Bal. in l. si fideiussor, in prin. ff. de leg. 1.

Et nota quòd expressum id dicitur, quod uoce profertur, aut scriptura oculis cernitur, tacitum verò quod per rationem colligitur, seu sub intelligitur ex præsumpta mente defuncti. l. nō rectè. C. de fideiuss. l. 1. ff. de his quæ in testa. de. l iam hoc iure. in materia. ff. de uulg. & pup. substi. declarat adhuc idem Bal. in l. sed & si quia, in §. quæsitum, in 3. col. ff. si quis cau. & Bart. infra nu. 6. & est arg. in l. nominis & rei, in §. uerbum ex legibus. ff. de uerb. sig.

Quartò considero, quòd si speciali ratione admittitur contra matrem, quando apparet ita testatorem uoluisse, ut hic per glo. in uerbo, omnimodo, in fi. & probatur in l. iam hoc iure, ī fi. ff. de uulg. & pup. subst. & in l. in testamento. C. de milit. testa. hoc ipsum regulare non erit, uulga. l. ius singulare. ff. de legi. c. præsenti. §. loca. de præben. in 6.

Quintò & ultimò, quia si expressa iam excludit, ut supra ostensum est, & probatur infra, in uer. si uerò, necessariò erit fatendum, in tacita secus esse. l. Pomponius. §. 1. ff. de procur. uulga. l. cum prætor. ff. de iudi. & uidetur casus expressus, secundum communem lectu. in l. fiu. supra de inst. & in c. si pater, de testa. in 6. & no. in l. 2. ff. de uulg. & pup. subst. & in l. humanitatis. infra eo. ubi Bal. in 7. col. dicit, post Cy. quòd ita etiam tenent omnes, quodq; hanc opi. sequitur totus mundus, quòd scilicet expressa excludat, & sic non tacita.

Nihilominus dubitationis gratia, aliqua etiā obstantia resoluenda sunt.

Et primò quomodo hoc idem esse possit, nam si continetur, quod admittunt omnes, & uana aliàs uidetur dubitatio, an contineatur, cū sit casus clarus. in d. l. iam hoc iure, utique debet contineri effectualiter.

Et nimirum, quia nil aliud cōsiderat lex. l. nomen filiarum. §. habere. ff. de uerb. sign. imposita hac de causa, non uerbis sed rebus. l. 2. C. cōmunia de leg. ita ut Iurecon. quoq; non alio respectu etiam plerunque impropriis utantur uocabulis, secundum Bal. in l. 1. in fi. ff. de sta. ho. ergo contra matrem admittetur, & maximè, quia causa testati excludit causam intestati. l. si testamento, quæ proxima est supra eo. ubi pupillaris substitutio, quæ ex testamento prouenit excludit uenientes ab intestato, & est arg. in l. quādiu. ff. de acquir. hær.

Secundò obst. nam ut inquit Bar. in l. cū quid. in 2. col. aliàs nu. 9. ff. si cer. pet. regula taciti & expressi, potissimum locū habet in ultimis uoluntatibus, in quibus semper testantis prędominatur uoluntas. l. in conditionibus primum locum. ff. de cond. & demon. sed pupillaris expressa excludit matrem, ut supra, ergo & tacita. l. de quibus. ff. de legi.

Tertiò, quia lex extendit expressam uulgarē, ut arguit Dec. hic, in glo. præalleg. ad tacitā pupillarem, quòd sub illa comprehendatur, admittuntq; omnes passim, ergo extensio intelligetur cum sua qualitate, vt matrem excludat, sicuti excludit expressa. l. sed si manente. ff. de preca. l. 1. §. & post operis. ff. de no. ope. nū. l. Pomponius. §. cum quis. ff. de acq. poss.

Quartò suadetur, nam qua ratione mater excluditur expressa pupillari, ex quo filii testamētum est, ne uideatur mortuus intestatus, iuxta no. in c. si pater, alleg. etiam supra, de testa. in 6. eadem etiam excludi debet tacita, comprehensa in uulgari expressa. l. à Titio, cum similib. ff. de uulg. & pup. subst.

Quintò & ultimò, quia si dispensat lex quòd possit pater pupillariter substituendo filio matrem excludere, & sic tertio præiudicare. d. c. si pater. l. 1. ff. de uulg. & pup. subst. authen. si qua mulier. C. de sacrosan. eccl. pro absoluto habuisse uidetur idem in tacita, quoniam formam habet ab ipsa lege, ut inquit Bal. in l. fi. præalleg. in 2. col. supra de insti. & ita tenebat Ful.

Quibus tamen non obstantibus, à prima opinio. haud est recedendum, imò dicit Pau. Cast. & refert Dec. q̄ ab ista opi. temerarium esset recedere. ex supra dictis, & aliis quæ à Doct. morsibus, in 1. 2. 3. & 4. lect. tutati sumus, nec in præsentiarum aliter repetimus.

Et nouissimè etiam, quia una præsumptio aliam tollit, maximè si quæ tollit rationabilior fuerit.

fuerit.l.diuus.ff.de testi.in integ.tradit Bart. in l.cum de indebito,in prin.ff.de prob. ut hic, quod mater potius admittatur, quàm substitutus ex tacita pupillari præsumpta à lege.

Secundò, quia considerandum est legem dispẽsasse,& ex causa quidem, ut posset pater substituere pupillariter filio, & totaliter excludere matrem, ut infra, ergo non quòd excludat tacita pupillari, ex quo dispensatio odiosa est sui natura, satisq; dicto casu dispensasse, contra l. captatorias.ff.de mil.testa. & l.illa institutio.ff. de hær.insti.c.1.de fil.presb.in 6.

Et maximè, quia requirit uerborum expressionem.c.ueniens, eo tit. in antiq.Bal.in l.Barbarius,in 1.lect.col.4.ff.de offi.præto.

Tolle simile in l.1.ff.de offi.eius,legis similiter dispensantis, quòd causæ meri imperij possint delegari ex causa, cum sint nihilominus indelegabiles,ut non delegentur tamen, nisi respectu cognitionis tantum.

Et in l.exigendi.C.de procu.ubi minor ex dispensatione legali pariter admittitur ad iudiciũ pro patre absente,(aliàs enim legitimam personam non habet.l.1.ff.de mino.) & tamen læsus non restituitur,& declarat Bal.in l.minor,in 1. lect.in 1.col.ff.eo.

Qui minor ultimo loco, & si in certis casib. loco maioris habeatur, non tamẽ habetur in omnibus.l.fi.C.qui legi.per. tradit Alexan. in l. more,in 2.col.ff.de acq.hær.

Tertiò & ultimò,quia maxima iniqitas esset, quòd pater pupillariter substituendo filio matrem excluderet,si hoc ipsum posset etiam substituendo uulgariter,cùm postea filius in pupillari ætate decedit, quoniam hoc idem non põt esse,nisi per quandam fictionem,quę ẽt pręsumptio dicitur iuris & de iure,ut inquit Bart. in l. fi.in princ.ff.quod met.cau. & sonat uerbũ intelligitur,positum in l.iam hoc iure, in prin.ff. de uulg.& pup.subst.l.si familia.ff.de iurisd.om. iud.l.intelligendus.ff.de uerb.sign. uerum hæc præsumptio,ut dixi supra,seu aliàs fictio, est in æquitate fundata.l.denique.l.nec utilem, & ibi idem Bar.ff.ex quib.cau.ma.æquitas aũt hoc ipsum pati non uidetur,ergo.

Et tenendo sic,facilè tollentur contraria, nã primum non obst.quia uerum est,si non supersit mater,uel supersit & nolit succedere, secundum Bal.hic,in 2.col.& benè, & sic per hanc.l. & per d.l.fin.supra tit.t.l.iam hoc iure,præalle. distingui debet.c.super quæstionum.in prin.de offi.dele.& erit regula,in expressa uulgari tacitam contineri pupillarem, qua substitutus admittitur,si filius moriatur in pupillari ætate,nisi mater supersit,quoniam tunc secus.

Non obst.secundum,quia admittendum est, sed non hoc casu, quoniam taciti & expressi nõ est par eademq; ratio,ut ostensum est supra,& rursum potest efficaciter comprobari,quia non procedunt à pari potentia causæ, cũ una ab expressa uoluntate testatoris prouenint,alia aũt à iuris præsumptione.& signanter per d.l.de quibus,& d.l.cum quid,ita declarat Bald. in l.cum hi,in §.si in annos.ff.de transac. una substitutio rursum habeat certam testatoris uoluntatem, aliam dubiam.

Et in simili dicit,in l.si filius,in lectu.in 2.colum.& in repe.in 1.ff.de lib.& posthu. quòd per dationem substituti uulgaris expressè, tollitur suitas,& non si uulgaris tacita in expressa pupillari contineatur. & probatur in l.si filius qui patri.ff.de uulg.& pup.subst.& in l.Iulianus.ff.de acq.hær.& in l.pater famil. ff. de priuil.cred.tradit Barto.in l.Papinianus,in §.quarta, in 2.col. ff.de inoffi.testam.

Considerando etiam.d.l.cum quid. loqui in tacito ex natura rei,quo fit, ut expresso æquiparetur,& quia expressio nõ erat de forma, ut hic, & istum intellectum ad d.tex.tradit Saly. in l.fi. in fi.C.de noua.

Non obst.tertium,quia imò lex non facit talem extensionem ex coniecturata mente defuncti,contra matrem, ut inquit Ripa in l. moribus. nu.46.per istum tex.qui ita communiter * intelligitur.ff.de uulg.& pup.subst.

Et benè,sed non respondet argum. formaliter quod extẽdit eum sua qualitate. ideo dic tu uerum esse, quando à subiecto nõ est separabilis, ut in iuribus contrariis,& in l.1. ff.de usuf.leg. sed hic separari potest.ergo.

Et est simile in l.1.in §.nunc uidendum.ff.de suc.edic.ubi filius uenit per unde agnati,exclusus ab unde liberi. & tñ non uenit cũ qualitate agnatorum, quia haberet centum dies tantum, & tamen habet annum semper.

Non obst.quartum,quia alia ratione excludi mater non debet, cum expressa proueniat à uoluntate testatoris,tacita uerò à lege,seu à legis præsumptione,quæ contra eam admitti non debet,ut s.& sufficit,cum sit finalis,arg. in §.affinitatis,Insti.de nupt.ita,ut non curetur quoq; hoc casu quod intestatus moriatur,ne luctuosa hæreditate ipsius filii fraudetur, ut in simili dicitur in l.fi.alleg.sæpe,supra tit.1.& est arg.in l.circa. ff.de inoffi.testam.

Nõ obst.quintum & ultimum,quia audacter negandum est,& retorquendum arg. ut supra, & nouissimè quòd imò si concesit patri, posse matri præiudicare expressè, non uideatur uelle tamen quòd hoc idem in tacita locum habeat, ostendi ratione potest, quoniam cum ipsa lege mitius agitur,quàm cum homine.l.Celsus, uulga.ff.de arb.tradit latè Bart.in l.amplius non petitum.ff.rem rat.hab.

Et quoniam quicquid aliàs (ut testati sumus paulò supra) dixerimus, potissimum disputatio hæc pendere uidetur à text.nostro, & d.l.fi. supra de instit. pro ipsorum intelligentia, & nunc

nunc etiam aliqua explicabimus.

Et primò quòd nullo modo probent opi. cõmunem, non text. noster, quia non loquitur de tacita pupillari, aliàs non in primum casum, ut uerba sonant, à quibus non est recedendum, iuribus uulga. sed in secundum substitutio facta uideretur.

Secundò, quia dicit, per adiectionem taxatiuè, quòd filius primo casu tantum habuit substitutum, id est uulgariter, ergo non pupillariter, ne adiecta in lege frustra uideatur. l. si qñ. ff. de leg. 1. & quomodo arguit Bal. in rub. ĩ. de cõtrahen. empt. in 9. q. & maximè, ut inquit Deci. quia illa consideratur hæreditate non adita, illa autem post aditam.

Tertiò, quia non apparet, ꝙ filius fuerit mortuus in pupillari ætate.

Quartò non probat etiam, licèt dicat matrẽ omnimodo admitti debere, quia d. uerbum relationem habet ad uer. si uerò, dum loquitur de expressa pupillari & compendiosa, eodem Deci. teste.

Nec quintò in d. uers. si uerò, deducendo ut supra, ꝙ si expressa excludit, non excludit necessariò tacita, quia, ut adhuc idem Dec. dicit, loqtur de pupillari, non ad differentiam tacitæ, q̃ in uulgari expressa contineatur, sed compẽdiosæ, ut sensus sit, quòd si sit facta expresè pupil. substitutio, uel sub uerborum compendio, mater excludetur, aliàs non.

Non etiam text. ad propositum in d. l. fi. probat, quia speciale est d. casu, ut infra, & sic in cõtrarium ius commune, ergo regulariter contra matrem admittetur.

Quibus non obstan. adhuc, credo communẽ ne dum ueram esse, sed etiam in iuribus prædictis optimè probari, quod Ias. quoq; hic plura effundens uerba suo more ostendit, nec iudicio meo aliter dici potest.

Non obst. igitur prima ponderatio, quia stãt ista simul, quòd l. loquatur de tacita pupillari, & tamen substitutio dicatur facta in primum casum, non autem in secundum, qm̃ non intendit loqui, nisi de uulgari expressa, & de pupillari, & compendiosa.

Aliàs etiam expressa pupillaris de qua paulò infra, quæ continet tacitam uulgarem. d. l. iam hoc iure, diceretur facta pariter in primum casum, qđ iñ dictu absurdissimum est, ut text. met innuit ibi, Si uerò & in secundum casum, uel expressa, uel compendiosa, &c. & propterea non subsistit.

Quod etiam apparet, quia de patre substituẽte loquitur text. ubi aliàs tacita prouenit à legis præsumptione, ut supra, & in dicta lege iam hoc iure.

Et multò minus secunda, quoniam perinde est ac si non adiecisset. d. l. iam hoc iure. in prin. iuncta glo. ita, ut probabiliter dici possit etiam quòd abundet, ut in simili. in l. actio. nego. gest. ff. de neg. gest. Imò quòd subauditur in d. l. iam hoc iure, quemadmodum alibi etiam in l. fin. in §. 1. ubi glo. not. ff. de leg. 2. & nihilominus in unum casum tantum, seu primum facta uidetur, quamuis sub ea tacita pupillaris contineatur, ergo & hic pariter ex abundanti. d. taxatiua apposita. Vel dicamus, quòd ad substitutionẽ uulgarem expresè factam restringatur, non tñ ut tacitam excludat. d. l. iam hoc iure.

Non obst. tertium, quia esto quòd non appareat, præsumitur tamen, cum dicat text. matrem omnimodo admitti, dubitatioq; esse non posset respectu uulgaris, cum expirasset adita hæreditate.

Non obst. quartum, quia non est uerum, cum oratio d. uer. si uerò, sit pænitus separata à uer. nam non est incerti iuris, longèq; uerisimilius quòd ad uer. primum referatur præcedens, quã secũdum, qui sequitur. l. 3. §. filius inter medias. ff. de lib. & posthu. l. fi. ff. de reb. dub. tradit Bart. consi. 39. incip. Cola. aliquid Bal. in l. 1. in prin. C. de lib. præte. & est argum. in l. Plautius. ff. de aur. & arg. leg.

Non obst. quintum, quia confunditur ꝑ text. in d. l. iam hoc iure, in prin. ff. de uulga. & pupil. substit. & quia si in secundum casum facta est, non potest non dici, nisi quòd includat, tacita non excludi aliàs in expressa uulgari contenta.

Non obst. denique & ultimò, ꝙ in d. l. fin. sit speciale, quia in primis dico non esse uerum, ex communi doctrina, qua solet simpliciter, & ad hoc potissimum allegari, ꝙ tacita pupillaris matrem non excludit.

Demum quia specialitas esse non põt, nisi qa mater cum alio fuit instituta, ut ibi sentit gl. sed nihil facit, quoniam ratio est generalis, uulga. l. metum. §. animaduertendum. ff. quod met. cau. l. regula. §. & licet, & ibi Barto. ff. de iur. & fac. ignor. ne luctuosa filii hæreditate priuetur, addatur afflictio afflicto, & multominus si cum filio instituta est, ut ibi.

Et hinc etiam uidemus, ꝙ specialitas ex idẽtitate rationis extenditur, ut in Macedoniano, de filio ad nepotem. l. filium habeo. ff. ad Macedo. latè Alb. in l. quod uerò contra. ff. de legi. & ita tenendum est.

Sed adhuc aduertendum puto, quia imò uidetur, ꝙ pupillaris tacita matrem excludat, casus est in l. in testamento. C. de mili. testa. & in l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. subst.

Soluit glo. hic etiam supra alleg. quæ ob hoc erit expedita, in uerbo, omnimodo, in fi. ꝙ d. casibus refragabatur uoluntas testantis, quòdque probari debet per testes, uel ex coniecturis aliter apparere, ut substitutus admittatur.

Et benè, quamuis parum in d. iuribus probari uideatur, non in l. in testamẽto, qm̃ loquitur in breuiloqua, testator enim filiam & fratrẽ insti-

stituerat, eosq; inuicem substituerat, dicit text. quòd mortua filia admitteiur frater, quòdque probandum erit ab ipso, fratrem suum, id est te statorem ita sensisse, & sic matre exclusa, quæ admitti ad successionem ipsius filiæ pręendebat.

Nisi replicetur, & est uerum, quòd erat mortua in pupillari ætate, & quòd in breuiloqua pupillaris substitutio cõtinetur. l. Lucius. ff. de uulga. & pupil. subst. sed respondetur quòd d. casu pupillaris tacita non est, uerum expressa uerbis generalibus, ut in compendiosa etiam dicimus.
* & est communis * opi. quemadmodum in d. l. Lucius, & in d. l. in testamento, no. & sic non ui detur probare.

Et minus tex. in d. l. iam hoc Iure, ĩ si. loquẽs etiam in pupillari expressa, quæ continet tacitã uulgarem: nos autem in tacita pupillari, contenta in expressa uulgari.

Datis paribus quòd probeat, probat melius text. iste, quàm in d. l. in testamento, quoniam (sic enim deduci debet) dicere debemus, sicuti ibi non continetur uulgaris tacita in pupillari expressa, si refragetur uoluntas testantis, ut tex. met inqt, sic è contra continebitur hic tacita pupillaris in expressa uulgari ad matris exclusionem, si probetur hoc ipsum testatorem sensisse.

Et quo ad d. l. in testamento, si cupias scire, quare pupillaris expressa simplieiter eo casu excludat matrem, & nõ requiratur probatio, dicut per Doct. ibi, & Ias. potissimum, in 6. col.

Et qñ etiam lege non probaretur, probatũ ratione, qm in testamentis prædominatur semper uoluntas defuncti. §. disponat, in Auth. de nupt. l. in conditionib. primum locum. ff. de condi. & de. & dixi ẽt supra licèt ad aliud, per bonũ text. in l. uerbis ciuilibus. ibi, ne fiat contra uoluntatem. iuncta expo. glo. ff. de uulg. & pup. subst.

Et est ĩ simili tex. in l. si quis ita, in §. si quis liberis. ff. de test. tut. ibi, si non aliud apertè sensisse testatorem probetur.

Et in l. 2. in princ. ff. de cond. insti. ibi, nisi eui dentissimis probationibus apparuerit, testatorem sic uoluisse.

Et in l. ex facto, in §. 1. ff. de uulg. & pup. substitut. ibi, nisi contraria uoluntas testatoris aperté ostendatur.

Et nimirum, quia sicuti Falcidia & Trebellianica debentur, detrahunturq; de legatis & fidei commissis. l. 1. & toto titu. ff. ad Treb. & ad legẽ Falc. & Inst. eo. & in §. sed quia, de fideicom. lib. eo. lib. & nihilominus prohiberi possunt à testatore. l. Marcellus, & ibi not. ff. ad Trebel. l. iubemus. C. eodem. authen. sed cum testator. C. ad legem Falcid. plenè per canon. in capit. Raynutius, de testamen.

Et plus quòd legatum sit elusorium, nec cautio Mutiana præstetur. l. fin. ff. de mau. testamen. ita effici potest ab eo, ut tacita pupillaris in expressa uulgari contenta, quæ non excludit matrem, ut supra, excludat tamen si sic sensisse probetur.

Ex quibus tacitè obiectioni pariter occurremus, quòd nemo potest facere quin leges habeant locum in suo testamento. l. nemo potest. ff. de leg. 1. l. testandi causa, cum uulg. C. de test. ut id ipsum procedere dicamus in legibus inducentibus certam solemnitatem in actibus bominum, & formalem quidem, quæ cum non stet, neque consistat in simplici consensu partiũ, mutari non potest, nec ei etiam renunciari, secundum Bartol. in l. Modestinus, in 1. col. ff. de don. & Bald. latius, in l. in suis, in repet. in octaua. ff. de liber. & posthu.

Et ad propositum, cum de probatione simpliciter mentionem faciat gl. debet intelligi de
4 † probatione propriè per testes. l. 1. §. qui in perpetuum. ff. si ager nect. uel emphy. pe. l. Lucius, & ibi Bar. in specie. ff. de cond. & de.

Tamen aduertendum est, quia imò etiam cõiecturalis non excluditur, cum maximè in ultimis uoluntatibus locum sæpissimè habeat. l. licèt Imperator. ibi, hoc ita non erit accipiendũ, si non fuerit euidens testatoris uoluntas, quę ex multis colligitur. ff. de leg. 1. & solet ad hoc allegari, ꝙ coniecturæ & præsumptiones legum ꝓbationes liquidissimæ dicuntur.

Vnde benè alibi casus omissus debet haberi pro omisso, in l. si extraneus. ff. de cond. ob cau. & in l. si cum dotem. ff. sol. ma. quia ex aliqua cõiectura pro expresso haberi non poterat, ergo ubi potuisset, secus. l. si ita. ff. de libe. & posthu. l. commodissimè. ff. eod. & propterea Bald. in l. conuenticulam. in 2. colum. C. de epis. & cle. ob hoc dicebat, quòd uoluntas euidens dicitur illa quæ expressè, uel ex coniecturis apparet, nec est dubitandum.

Et cum mysterio dixit, probari debere, quia aliàs in mente retenta, nihil operatur. l. si repetendi. C. de condi. ob cau. l. quidam cum filiũ. ff. de hær. inst. l. diuus. ff. de mil. testa.

Et sic in simplici uoluntate intelligendo, quę ex uerbis dispositiuis nullo modo colligatur, quoniam tunc secus, ut pulchrè declarat Galliau. in l. Centurio, colum. 1. ff. de uulg. & pupil. substitut.

Et ex his confundetur glo. opin. in l. Lucius. ff. eo. de hær. insti. quòd filii positi in conditione, non censentur uocati, nisi uerbum masculinitatis adiectum sit, ex quo tũc uideatur testator uoluisse bona sua in agnatione conseruari. l. 1. §. denunciari. ff. de uen. insp.

Et ad propositum malè, cum huiusmodi uoluntas non transiuerit in indispositionem, ut in d. iuribus supra alleg. taliter ut curanda nõ sit, & ut dixi latius in l. 1. ubi Ripa quoque & alii. C. de pac. latissimè uerò in l. cum auus. ff. de con di. & demonst.

Sed pro declaratione inuestigãdum est, quot testes

5 testes requirantur ad istud ipsum probandum, puta q testator dixerit coram testib.

Tenui aliàs q duo sufficiant.c.in o[mn]i,de testi. l.ubi numerus.ff.eo. nunc autem uidetur dicē dum ali er, q uerum sit fortè in milite, arg.in l. milites C.de mili.testa. quòdq; in pagano scptē requirantur, & consonat.l.cum proponebatur,in fi.iuncta glo.ff.de leg.2.tradit multa Bald. in l. errorè,in 1.col.C.de testam.& in l.fin. in pe. C. de fideicommis.

Sed à prima opi.non recedas, ut per eundem Bal.in l.quamuis.s.eo.respondentem ad text.in d.l.cum proponebatur, q ibi erat probatio con tra expressam dispositionem testatoris,hic autē contra tacitam inclusionem,& extēsiuam interpretationem,duo longè differentia, & hæc magis placet,& no.aliàs in d.l.in testamento.

6 Secundò inuestigandum est, qbus cōiectu ris eliciatur, matrem tacita pupillari excludi, substitutumq; admitti omnimodo.

Et pro decisione respondendum, tribus hoc idem elici posse.

Primò si ipse ecclesiam substituisset uulgariter.

Et hoc quia cum istud pro anima factum dicatur, ipsaque pretiosior sit omni alia re, non potest non dici, nisi quòd mater excludatur. l.si quis Titio.ff.de lega.2.l.sancimus. C.de sacrosanct. eccles.

Et facit quia mater priuilegiata,ut admittat, nec ipsam excludat tacita pupillaris,in expressa uulgari contenta, uti non debet hoc priuilegio contra ecclesiam substitutam, quæ est magis priuilegiata.§.sed & hoc præsenti,in Authent. de sanct. episcop.

Et quia in simili,si sit facta substitutio in defectum liberorum, & institutus monasteriū ingrediatur, substitutio euanescit fauore piæ causæ, quia monasterium loco filii habetur, non autem si substituatur ecclesia. Ita Abb. in c. in præsentia,in 12.colnm.de probat. & in decima quinta latius.

Et (ut dicebam etiam supra, licèt ad aliud) quia una præsumptio magis potens tollit minus potentem.l.diuus.ff.de testit.in integ. l.ob carmen.§.si testes.ff.de testi.tradit Bartol.in l.cum de indebito,in princip. ff.de probationib.& ita transeunt omnes hic, Angel.Paul.Castren.Alexand.& cæteri.

Sed nonnulla obstare uidentur,nam ut no. in c.si pater,de testamen.in 6.ecclesia non uult hæreditatem,in præiudicium liberorum, iuxta illud Augusti. Qui uult ecclesiam instituere, filios autem suos exhæredare, alium consultorē sibi quærat quàm Augustinum. de quo in c.fin. 17.q.4.ergo nec in præiudicium matris hoc casu,cui non minus debita est quàm è contra, hæreditas scilicet matris filio. l.nam & si parentib. ff.de inof.test.eoque magis(addas)quia cum sit cultrix iustitiæ.c.1.§.1.de alie.feu.in usib.feud. non uult iuri alterius præiudicare.

In tantum,ut hac de re dixerit Bal.alibi in l.si quis presbyter,in princ.C.de epi c.& cler. q in præiudicium patroni laici,eo inuito non potest si simplex fuerit,fieri collegiata.

Quibus tamen facilè pōt respondeti, & dici, uerum esse,qđ dicitur in d.c.quicunque,ex quadam naturali æquitate,& de consilio.ut tex.met ibi declarat,non præceptiuè,& de iure, alioqne casu quàm isto. & propterea ratione supra dicta,omnino mater excludetur. uel & fusius, ut infra,in secundo nota. ubi d. capit. intellectum disputabimus.

Etiam ut dicebatur,quòd ecclesia sit cultrix iustitiæ,quoniam iuri alterius hoc modo præiu dicare non dicitur,nec matri iniustitiam facere. l.3.§.is potest.ff.de lib.ho.exhib.l.fluminum §. fi.ff.de dam.infec.l.nullus.ff.de reg.iu.

Imò quòd non ita alteri debet, obligataque est, ut se ipsam condemnet, sibiq; præiudicium in aliquo faciat.l.præses.C.de seru.& aqua. c.ex tenore, de so.compe.

Et præsertim,quia id ipsum intelligi etiā debet,quando fraudnm aut circumuentionum esset causa,& hoc modo alteri pararet laqueum, ut egregiè declarat Ro.consi.298.inci.circa, co lum.2.in casu nostro haud considerabile, ergo non officient prædicta,nec obstabunt, quominus sit hæc coniectura sufficiens ad exclusionē matris prædictæ. & licèt Ang.consi. hic à Doc. alleg.in materia,alio casu loqui uideatur,ut per Dec.quia tñ piæ causæ fauor militat ēt in exemplo isto, ut supra, ita transeundum est, & quia summa etiam ratio est, quæ pro religione facit. l.sunt personę.ff.de relig.

Secundò eò redeundo, unde discessimus,elici potest.

Si inter eos, maritum substituētem scilicet, & uxorem,capitalis inimicitia causata fuisset, q cognoscitur breuiter,huiusmodique est,& considerabilis in omnibus casibus in quibus dr fieri atrox iniuria,ut in l.prætor edixit, in §.atrocem,cum l.seq.ff.de iniur.& in §.atrox,Inst.eo. declarat Barto.in l.3.in §.fin.in fin.ff.de adimē. leg. & quòd capitalis esse debeat quo ad istum effectum & alios, habetur etiam in l.licet. ff.de arb.& in c.cum P.de accus.

Et potest etiam exemplificari hic, si poculū amatorium sibi propinasset, quoniam plerosq; legimus,& maximè T.Lucretium ex hoc in delirium abiisse. & non immeritò pœna grauis ēt mulieribus, scelus istud committentibus,statuta est.l.si quis aliquid.§.qui abortionis.ff.de pœ. uel uenenum, uel aliter eius uitæ fuisset insidiata, aut honori, puta quia adulterium commisisset.

His de causis enim uerisimile est uoluisse potius substitutum admitti,quàm matrem.

Et

Et de ueneno ad propoſitum etiam nota qđ dicit Bar. in l. 1. in fi. ff. ad legem Pompe. de par. ſi ipſum emiſſet quis, ut eo modo aliquem neca ret, ꝙ punitur, quamuis potum ſibi nõ dederit, ſubiciens obſeruandum eſſe contra Monachos S. Petri, quos fama eſt Abbatem ſuum ſic uita priuare, & occidere uoluiſſe.

Et de adulterio denique, quod grauius eſt ĩ mente uiri, quàm homicidium filii. l. codicillis. §. pen. ff. de leg. 2. tradit egregiè Bal. in c. ex par te, in 2. colum. de conſue. & ad idem eſt argu. in l. iuſta. ff. de man. uind. & in l. iſti quidem, in fin. ff. quod met. cau.

Et hæc omnia planè intellige uera, ſi proben tur, quoniam aliàs non præſumitur inimicitia, maximè inter uirum & uxo. nec delictum. l. ut uim, & ibi no. ff. de iuſt. & iu. l. nõ diſtinguemus §. cum quidam. ff. de arb. l. aduerſus. ff. de cri. ex pi. hæ. l. merito. ff. pro ſo. aliquid Bal. in c. conſti tutus, in fi. de reſcrip.

Tertiò & ultimò elici poteſt, ſi teſtator filio alium filium ſubſtituat, quoniam non uidetur ueriſimile quòd uoluerit ex tacita pupillari po tius matrem, quàm ipſum ſubſtitutum admitti. l. Publius. §. fi. ff. de cond. & demon. arg. in l. iſti quidem, in §. fi. ff. quod met. cau. tradit Bart. in fra nu. 7. & hæc ſufficiant fuſius tradita, quàm aliàs in aliis lect.

Nota ſecundò ex iſto tex. ibi, uel expreſſa, ꝙ
7 ſubſtitutio pupillaris expreſſa † matrem exclu dit, ut etiam ſupra ſatis extitit probatum, & no uiſsimè, quia cum in præcedenti uer. dictum ſit, mentioq́; facta de matre, & paulò infra in ſeq. ꝙ eos habebit filius hæredes, quos pater ipſe ſub ſtituit, neceſſariò ipſam excluſiſſe uidetur, ſeu excludere uoluiſſe, arg. in l. Pomponius, in §. 1. in fi. cum ſimilib. ff. de procur. & præcipuè quia uer. prædictus, ſequens, ſi uerò præcedentib. ad uerſatur. l. hoc amplius. §. de his autẽ. ff. de dam. infec. l. 1. in prin. ff. de offi. eius, tradit Bart. in l. mariti §. fi. ff. ad legem Iul. de adul.

Et quia ſi tacita non excludit, ut oſtendimus pariter ſupra, in expreſſa erit omnino ſecus di cendum. l. cum prætor. ff. de iud. præalle. l. Pom ponius. c. nonne, de præſump.

Et quia denique de tacita erat dubium, an ex coniecturata mente defuncti excluderetĩ, necne, ut no. in l. 2. ff. de uulg. & pup. ſubſt. & in l. fina. ſupra de inſti. & quis prædilectus uideretur, an ipſa uel ſubſtitutus, ut in ſimili in d. l. Publius, in fin. ergo non de expreſſa, quia in certis conie cturis non eſt opus. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerbo. obligat.

Et adeo uera eſt concluſio hæc, ut excludatur
8 etiam à legitima † ſibi debita naturæ inſtinctu in bonis filii, quod ex generalitate uerborũ hic poſitorum probatur in primis (ſi enim uoluiſ ſet text. legitima non priuari, dixiſſet utique ut infra, quòd directa fauore ipſius obliquatur) & dum etiam ſupra dicit, omnimodo eius ſucceſ ſionem ad ipſam ſpectare & pertinere ſi filius moriatur in pupillari ætate, id eſt generaliter, quia pupillaris erat tacita, in expreſſa uulgari contenta, quæ ipſam non excludit, ergo nullo modo ſi expreſſa, etiam quo ad legitimam, nec inducitur ſic per alios, ꝙ ego uiderim.

Secundò probatur ꝑ tex. in l. Papinianus, in §. ſed nec impuberis. ff. de inoffi. teſta. ubi mater præterita, nõ ſubuertit, neq; dicit inofficioſum teſtamentum filii mortui in pupillari ætate, qđ ſibi fecit pater, id eſt cui pupillariter ſubſtitue rat, ergo nec ad legitimam admittetur.

Quod ſic probo, quia querela teſtamentum ſubuertitur, & res ad cauſam inteſtati deducitĩ, quo caſu legitima deberetur matri, ſibi non mi nus debita, quàm filio in bonis eiuſdem, ut no. in auth. nouiſsima. C. de inof. teſt. ſed ſi ipſa que rela non ſubuertit, legitima fraudabitur, ergo. & nota querelam habere, & non bon. poſ. con tra tab. quia præterita, ex quo eius etiam præte rire loco exhæredationis habetur. l. illud. §. ad te ſtamenta fœminarum. ff. de bono. poſ. contra ta bu. & ꝙ matri præteritæ querela competat, ꝓ batur in l. inofficioſum. ff. eo. differtq́; à bo. po. quia non ſubuertit teſtamentum in totum, ut q̃ rela. l. ex duob. in fi. iuncta. l ſequ. ff. de uulga. & pup. ſubſt. & differentiæ ratio aſsignatur in d. §. ſed nec impuberis, ut ibi per glo. & Doct.

Et dicta mirabile eſt, ꝙ non ſubuertat hoc caſu, & tñ ſecus ſi ab ipſo filio fuiſſet præterita, ut dixi latè in auth. ex cauſa. C. de l. b. præter. & in ſimili ſtatim.

Tertiò (ut etiam dicit Deci.) quia eſt caſus adeo expreſſus, ut nõ ſit hoc ipſum aliter diſpu tandũ, in c. ſi pr̃, in fi. de teſta. ubi clarè dr̃, ꝙ q̃ uis filius non poſsit priuare matrem legitima, debita ſibi naturæ inſtinctu, põt tamen pater.

Et pondera rationem, quia teſtamentum pu pillare paternum eſt, uel potius paterni pars, qđ dr̃ etiam in §. liberis. Inſtit. de pup. ſubſtit. ita ut conqueri mater nullo modo poſsit, non de pa tre, quia ad ipſam legitimam non tenebatur, nõ de filio, quia pater ei teſtamentum fecit. & per glo. ſiguanter in d. c. ſi pater, allegatur prædicta l. Papinianus, inducta proximè, ita ut ex hoc du bium præſens diſputatio nullũ habere uideatĩ, uel de iure ciuili loquamur, uel de iure cano nico, etiam quòd æquitate iſtud uitatur. c. dile cti, de iudi.

Nihilominus & quartò ratione etiam efficac citer oſtendi poteſt, quia teſtamentum eſt actus indiuiduus, qui non poteſt pro parte ualere, ꝓ parte autem non. l. hac conſultiſsima. §. fin. C. q teſta. fa. po. nec ex duobus diſtantibus conſiſte re indiuiduum, ut inquit Bal. in l. executorẽ, in 6. col. C. de exec. rei iu. & in l. fin. in pe. C. de ſen. paſ. qua ratione etiam ius acteſcendi intro ductum eſt, ne quis pro parte decedat teſtatus,

pro parte uerò intestatus, secundum glo. in l. si seruus communis. ff. de acq. hæ. & multa ad idē congerit Dec. in l. ius nostrum. ff. de reg. iu. sed si diceremus matrem admitti ad legitimam, eāque cōsequi posse, testm̄ esset diuiduum, & male, ac contra supra dicta, ergo.

Quintò & ultimò considero, cum non debeatur matri uiuente filio, sicuti nec è contra, uiuente matre ipsi. l. 1. §. si impuberi. ff. de coll. bo. tradit Bar. in l. fi. ff. de lib. agno. ꝙ prouidentia legis, dispensantis patrem posse filio pupillariter substituere, facilius tolli potuit quàm si debita fuisset, qm̄ longè facilius quærendum ius tollit, quàm quæsitum. l. qui autem, in princ. ff. quæ in frau. cre. c. fi. de concess. præben. in 6. & hæc duo ultra dicta alias urgent.

Contra quam cōclusionem tn̄ insurgit Cur. motus, quia hoc in priuilegium patri concessum est, ut possit scilicet filio pupillariter substituere, ergo ad præiudicium tertii trahi nō debet, quod utiq; esset, si mater priuaretur legitima, & malè. l. impuberi. ff. de admin. tut. adde tutex. in l. cum filius. ff. de mili. testa. & in l. 2. in §. merito, & in §. si quis à principe. ff. ne quid ī lo. publ. tradit Alexan in l. centurio, in 7. col. ff. de uulg. & pup. subst.

Secundò subiicit idem, si filius per se nō pôt hoc facere, quomodo pôt p alium ipsam priuare. l. neq; . C. de hæt. instit. quasi dicat nullo modo. & in simili per d. tex. ita arguit etiam Bal. in l. humanitatis, in 2. col. infra eo.

Tertiò considerandum est, ꝙ hoc idem ex dispensatione conceditur patri, contra ius, ut dicebam etiam supra licèt ad aliud, & ex causa quidem, quia pupillus sibi prouidere non poterat, l. Papinianus. §. sed nec impuberis, alleg. quoq; supra, ff. de inof. test. & est arg. in l. Gracchus. C. ad legem Iul. de adul. dispēsatio est stricti iuris, & restringenda quantum fieri potest. c. 1. de fil. presby. in 6. c. ordinarii, de offi. ordi. eo. lib. ergo, ut filio pupillariter substituat, eiq; testm̄ faciat, sed non ut matri legitimam auferat.

Quartò, quia sic iuri communi, qđ est in l. captatorias. ff. de mili. test. & in l. illa institutio. ff. de hær. inst. etiam minus derogabitur, q̄ sit possibile. l. si serui uestri. C. de nox. c. cum dilectus. de consue & lignanter cum sit priuilegium, ut dixi, ex dispensatione patri concessum, & quidē ex causa, ꝙ taliter interpretari debeat, ut lædat ex eo minus quàm possibile sit ius cōe, probat in c. 1. & ibi per Doct. de rescr. & in l. si qn̄. C. de inof. test. & per Arct. consi. 164. incip. diligenter, in ult. colum.

Quintò & ultimò facit, quia priuare matrem legitima, pœna dici potest. l. testamento centurio, ff. de ma. test. sicuti in simili inquit glo. in eo qui priuatur libertate testandi, in c. quanquam, de usu. in 6. & in l. is cui lege, in §. fi. ff. de testa. & in l. ob carmen, in prin. ff. de testi. Aret. consi. 158. inci. copiosè, in prin. vbi non est delictum, ibi pœna esse non debet. l. sancimus. C. de pœ. c. cognoscentes, de consti. l. si qs in suo. §. fi. in fi. C. de inof. testa. ad qđ tritum illud quoq; facit, Anima quæ peccauerit ipsa sola morietur.

Tn̄ quia tex. habemus, ut dixi, utroq; iure clarum à prima opi. haud est recedendum.

Nec contraria aliquo modo obstant: nō primum, qm̄ id non sp uerum est, & omni casu.

Do instantiam, quia concessum est quoq; militi directò substituendi, et post pubertatem. l. Centurio. ff. de uulg. & pup. subst. & tn̄ hoc ipsum ad præiudicium hęredis trahitur, quia substitutus hæreditatem capit cum fructibus, ut ibi no. & infra dicemus suo loco, si oportuerit. ergo ad propositum, nec isto casu erit nouum, ꝙ mater legitimam perdat.

Et hinc est in materia, quòd idem iuris est de toto quo ad totum, quod est de parte quo ad partem. l. quæ de tota. ff. de rei uend. & tamē aliquo speciali casu fallit, ut not. in dict. §. sed nec impuberis.

Vbi etiam traditur, confessionem in uno iudicio factam in alio non nocere, qđ tn̄ haud est regulare. l. fi. C. de lib. cau.

Et rursum, ꝙ auditur allegans contraria, qui tamen cōiter repellitur. l. 1. C. de fur. & ut latius in præalleg. §. sed nec impuberis.

Specialitatis autem ratio colligitur ex supra dictis, quæ non repeto aliter.

Vel dicamus, sicut per legitimationem principis post patris mortem, aufertur hæreditas & preiudicatur uenientibus ab intestato, ita etiam præiudicari hic in legitima matri, maximè cum de iure quærendo ageretur, & ut latius p Anch. consi. 225. col. 2.

Vel & aliter (ut dixi in 3. lect.) quod uerum sit in dubio, non in casu claro, ut hic, & in d. capit. si pater.

Non obst. igit secundum, quia tex. in d. c. si pater, rn̄det, patrem posse, quia testm̄ pupillare (vt in eiusdem inductione diximus) pars est pr̄ni.

Considerando ad idem, cum lex sibi hanc potestatem dederit, expressèq; substituerit, ꝙ perfectè dedisse uidebitur, & hinc aliqua diminutione, quòdq; ab ipsa lege passiuam hanc interpretationem patris uolūtas patiatur, cum expressè de legitima non fecerit mentionem, ut uideatur ea etiam matrem priuasse.

Vel ꝙ sit pari modo reg. in d. l. neq; . fallē. uerò à reg. hic, ex prædictis, & quoniam non resistit lex isto casu, ut illo. vel qa lex de pr̄e ꝯfidit. poterat q; ipse, qđ non poterat filius, ubi in d. l. neq; . qs nec p sē nec p alium hæreditatē consequebatur, & sic termini nō sunt omnimodo pares, u ulg. l. nec in ea. ff. ad legem Iul. de adul.

Considerando etiam si per seruum hæreditatē quis ꝯsequeretur, cū p se non posset, ꝙ fieret fraus legi, & per indirectum efficeretur hæres,

quod

quod tamen directò sibi non est concessum, hic haud considerabile. & ut latius etiam in d. §. sed nec impuberis, per Bart. & Doct. & Bald. in d. l. humanitatis.

Non obst. tertium, quia imò quantũ ad istud quod ad præsens disputamus, ex quo fauorabilis causa est, debet ampliari potius, quã restringi. l. cum quidam. ff. de lib. & posthu. & in simili tradit Dec. in reg. in omnibus, in pen. col. ff. de reg. iur. & præsertim cum intersit ipsius, expediatq; magis ꝙ substitutus bona sua habeat ex testamento, quàm mater ab intestato. l. & quia. ff. de interro. act. l. 1. §. denunciati. ff. de uent. inspi. l. quamdiu. ff. de acq. hær.

Non obst. quartum, quia hoc solo verbo põt responderi, id uerum esse in dubio, nos aũt sumus in casu claro, quorum nõ est par eademq; ratio. & ideo ĩ dubio tacita pupillaris hac de re non excluditur à legitima, nec à cæteris bonis, ut supra, ergo expressa secus.

Non obst. quintum & ultimum, quia antecedens falsum est, & negari posset. c. pœnitentia. §. pœna, de pœni. dist. 3. ergo & consequens pariter. c. ex officii. de præscrip. tradit Bal. in l. conuenticulam col. 1. C. de epis. & cle.

Sed dico aliter, ꝙ licèt puniatur sine culpa, dato ꝙ pœna sit priuatio à legitima, non tñ punitur sine causa, ut ostendimus s̄. nec facta est priuatio matris tacita, in odium ipsius, quo casu non habet locum, qđ dicitur in d. l. testamento Centurio, & no. in d. c. cognoscentes, per illũ tex. de const. pulchrè Boc. decisio. 2. nu. 16. par. 1. & ita tene.

Sed ad idem dubitatur, qm̃ prædicta procedunt in foro fori, quid ꝓ in foro poli & conscientiæ, quæ nihil aliud est, nisi sensus animi cognoscentis bonum & malum, secundum Bal. in auth. ad hæc in 3. col. C. de usu. 9

Inquit Arch. ĩ d. c. si pr̃, ꝙ matri tũc debebit. Motus per tex. in c. quicunq;. 17. q. 3. quem induximus etiam supra, licèt ad aliud. ubi donatio facta ecclesiæ ab eo qui filios non habebat, nec habere sperabat, filiis susceptis reuocatur, non iure fori, iure tamen poli, ergo idem in casu nostro, arguendo de filiis ad parentes, ut nec dicto iure excludatur mater à legitima. l. nã & si parentib. ff. de inof. test. & certè satis crudele, ac uitiosum esset ipsam excludere, ut tẽt Dec. hic post Bal. in 3. col. & ꝑ d. c. quicunque, ita arguit gl. in l. si q̃s ad declinandam, in uersi. simili modo. C. de epis. & cle. & utrũq; inducit Anch. cõs. 25. in prin. idemq; Dec. in c. 1. col. 12. de ꝓb. & Ro. in auth. similiter, in 6. C. ad leg. Fal.

Sed aduerte, quia malè inducitur per Dec. & alios, ex quo reuocatio non fit, nisi quo ad legitimam, ut ibi per glo. & declarat Bar. in l. Titia, in §. Imperator, nu. 6. ff. de lega. 2. & Nat. in repeti. cap. quamuis, in 16. colum. de pact. in 6. & Corse. singu. donatio. quarta aliàs secundum ipsius inductionem, nec à legitima, nec ab hæreditate deberet excludi.

Et ad idem etiam inquit Dec. met, quia lex rigorosa iniusta uidetur, ut ista, ꝙ excludatur. c. filius, de testa. iniusta autem non obligat in foro conscientiæ, ut no. Imo. & alii, in c. 1. de consti. ergo. & d. c. filius, sic per Bald. inducitur, ꝙ legatum rei alienæ factum scienter, ualet si fiat coniunctò. l. cum rem alienam. C. de lega. & pari modo si fiat piæ causæ, quia Deus est nobis coniunctus, & patet, sed non iure canonum, quia lex Dei uetuit, in l. 2. in 13. colum. C. de sacrosanct. eccle.

Aliqui uerò præcipuè Deci. Seni. arguunt, & dicunt contrarium uerius, quia cum sit iure canonum iure dispositum, in d. c. si pater, in fin. id in foro etiam conscientiæ debebit seruari, qm̃ instinctu spiritus sancti, eoq; coopetante procedunt. c. si quis diaconus. 50. distin. nec peccabit substitutus, retinendo legitimam, cum nec ius canonicum quid cum peccato permittat. c. fi. de præscr. c. qui peccat. 23. q. 4.

Quibus satis leuiter Dec. frater hic respondet, quòd in foro fori procedunt, & quando canones simpliciter loquuntur, non distinguẽtes forum fori à foro poli, ut in d. c. fina. & ut per eum latius.

Ego uerò istorum opi. amplector, & dico uerissimam, ex his, quæ defensata manebunt ex responsione contrariorum, & intellectu. d. c. fi.

Dico ergo, ꝙ adduci non meruit, non ĩ principio. & in eo, qđ dicebat Augu. in simili, ꝙ filius non est exhæredandus, ut instituatur ecclesia, quoniam imò si meretur exhæredãdus est, aliàs inuitaretur ad committendam ingratitudinem, aduersus patrem, & malè. l. siue hæreditaria. ff. de neg. gest. uulga. l. conuenire. ff. de pac. do. & hoc casu capit hæreditatem ecclesia, non solum iure fori, uerum etiam poli, aliàs autem non, & si fuerit exhæredatus iniustè, tunc quamuis iure fori restituere non compellatur, tenetur tamen & debet eam reddere iure poli. ut ibi, & in c. placuit. 13. q. 2. in fi. & sensit Sicu. latius in repet. l. cum acutissimi, in 30. col. C. de fideicom.

Verum hic pater potuit matrem priuare substituendo pupillariter filio, ad saturitatem ostẽdimus proximè, ergo substitutus legitimã utroque iure pariter retinebit.

Non ẽt in exemplo donationis probat, qa reuocatur quantum ad legitimam tm̃ ex superueniencia liberorũ, ex quo satis erat, ꝙ ecclesia, & clerici residuum hæreditatis haberent, ut declarat Bal. in l. 1. in ult. col. C. de inof. do. & maximè cum succedat loco alimentorum, aliàs negarentur filii. l. si quis à liberis, in prin. ff. de lib. agno. l. 3. §. sed utrum. ff. de min. sitq; hoc ipsum in ecclesia maximè considerabile. c. pasce. 81. distinc. hic autem nulla est causa, quæ iure aliquo substitutus debeat legitimam restituere: ergo.

Vel ut aliàs dicebam supra ex mente glo. ibidem, dic, quòd iure poli intelligatur de æquitate, si ecclesia uelit, non quòd compellatur.

Et minus ultimo loco. c. filius, de testa. inductio, ex quo ibi dicit Abb. & benè, quòd lex ciuilis fouebat lucrum odiosum hæredi, à quo in uito legatum etiam extorquebatur, cum nec apertè constaret de uoluntate testatoris, quodq; non est fundata super æquitate naturali, & non immeritò à canonica discrepat, haud considerabile hic, quoniam legitimam à patre habere nō potest, ex quo ei ab eo non debetur, sed à filio, non à filio, quia pater ei testamentum facit, & hæc est causa probabilis, ut infra, qua pōt semp substitutus dicere, ꝙ non habet conscientiā læsam, & propterea decisio. d. c. si pater, nō erit rigorosa, nec consequenter iniusta, sed æqua & iusta, & in utroque foro, ac tuta substituti cōsciētia seruanda. apparetque responsionum Decii falsitas, ꝙ in foro fori loquitur, & simpliciter, quodq; distingui debet, maximè per d. cap. fin. & sic nouum ius per antiquum. l. sciendum. ff. q. satisd. cog. auth. offeratur. C. de lit. cont. & utro bique no. quia imò ex his intelligetur etiam ꝓcedere in foro poli. alium intellectum ad d. c. filius, tradit etiam Barto. in l. idem Iulianus, in §. constat. ff. de leg. 1. dic ut per cum. nec secus tenendum est.

10 Sed dubito, dato ꝙ opi. Arch. sit uera, † & iure poli debeat legitima, quomodo substitutus astringetur, cum in foro fori tantum detur actio, ut in d. c. quicunque.

Sol. adstringetur per denunciationem euangelicam, cuius formam ponit Bar. aliàs in extrauag. ad repr. in uerbo, denunciationem, in 1. colum. subiiciens in ea libellum requiri, lit. con. & ꝙ etiam sententia in scriptis feratur. latius Saly. in l. ea quidem, col. 2. C. de accus. unum uerbum Cur. hic, & de materia etiam in c. nouit, ubi Abb. & reliqui, extra de iudi.

Et nota primò, quòd fit ipsi substituto secretè. secundò cum uno teste, uel duobus. tertiò ecclesiæ & in iudicio, ut in c. si peccauerit. 2. q. 1. quartò quòd originem sumpsit ab institutione Christi, secundum Bald. in d. auth. ad hæc, in 2. col. C. de ulu. quintò & ultimò, ꝙ habere denunciatus debet conscientiam læsam, & si hoc ipsum probare difficile sit, ut inquit Corn. consil. 137. inci. placet, in fin. in 2. uolu. ex quo aliàs sufficeret dicere se non habere, & aliquam probabilem cām allegare, ut s. & idem Bal. declarat in loco præalle. nec ad soluendum cōpelletur.

Et quòd potissimum habeat locum aduersus detinentes bona aliena, contra conscientiam, plenè legitur in d. cap. nouit, & in c. 1. ubi Abb. de probationib.

Nota tertiò ibidem, & in uerbo sequ. iunctis 11 superius dictis, ꝙ uulgaris † dr̃ facta in primum casum, pupillaris autem & compendiosa in secundum, ut uerba ipsa sonare uidentur, q̃ sunt, Si uerò substitutio, & in secundum casum, uel expressa, uel compendiosa &c.

Et probatur efficaciter, qa duo hæc determinabilia, expressa, & cōpendiosa, q̃ respiciunt ab uno determinate, pariformiter determinari debent, ut utraq; facta dicatur in scd̃m casum, uul ga. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. subst. & ita tenent Doct. hic præcipuè Bal. & Paul. de Cast.

Ias. uerò contrarium, nec ad tex. istum rñdet hic in prin. considerando primum tempus, cùm institutus non est hæres, secūdum cū hæres est, & moritur in pupillari ætate. tertium uerò, quia compendiosa fit post aditam hæreditatem, & post tēpus pubertatis. perinde ac si diceremus, uulgariter, pupillariter, & compendiosè.

Idemq; Cy. hic, & post eum Dec. ꝙ compendiosa scilicet fieri dicatur in tertium casum, & non in secundum, sed alia ratione, & aliàs, nō in casu huiusce legis, quia uulgarem & pupillarē comprehēdit, ut de breuiloqua in simili dicitur in d. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. substi. & quia hic uulgarem comprehendere non potest, cum esset facta prius, & specialiter quidem, & ut per eos latius.

A q̄bus nō dissentio, & uř mihi ꝙ ex uerbis paulò inferius probetur, ibi, si quidem intra pubertatē decesserit, eos habeat hæredes, quos pater ei constituit. si uerò post pubertatem, te eius successionē obtinente &c. q̃ ad pupillarem tm̃ & compendiosa in referuntur, & non uulgarem. ergo in primū casum uulgaris, & in scd̃m pupillaris ac compendiosa facta dicetur.

Aduerte tñ, ꝙ aliàs nullibi legitur, compendiosam fieri in tertium casum. imò Bal. infra colum. 10. uoluit, ꝙ quartum genus dicatur.

Secundò aduerte, ꝙ breuiloqua nō in tertiū casum fieri dr̃, sed aliter, ut in d. l. iam hoc iure, ibi, qđ ius ad tertium quoque genus tractū esse uidetur. & fortè melius fuisset, si dixisset, ad tertiam quoq; speciem, ut in simili per Bart. in l. fi. ff. de usufr. leg. nisi pro specie positum esse intelligamus, ut in l. non uidetur. ff. de iudi. & in l. fi. ff. de condi. ob cau.

Tertiò deniq; & ultimò, ꝙ ibidem adhuc legitur, uulgarem solum & pupillarē in alterum casum tantum fieri, uel in utrumque.

12 Nota quartò, ꝙ cōpendiosa pupillarem † ēt continet, ex quo (ut paulò infra subiicitur) substitutioni locus erit, & filius non alios habebit hæredes, nisi quos pater ei constituit, si intra pupillarem ætatem decesserit.

Imò ꝙ ea, q̃ complectitur tp̃s pupillaris ætatis, dicitur regulariter compendiosa, de quo tñ per glo. latius, & Doct. in l. uerbis ciuilib. ff. de uulg. & pup. sub. & pulcherrimis uerbis, ꝙ pupillarem contineat, ostendit Bal. hic, col. 12.

* Et plus, quòd communiter * tenetur hoc, ēt quòd facta fuisset sub conditione si sine liberis decess-

decesserit, in l. Centurio, per illum tex. ff. de uulga. & pup. subst. & in c. si pater, de testa. in 6. cōtra gl. tamen infra in uerbo, fideicommissi, ubi si oportuerit dicemus.

Verum dubito, an pupillaris hæc sit tacita, uel expressa.

Respondent oēs hic, & in specie Deci. post Aret. in l. 1. ff. de uulga. & pup. subst. & ante eos Bar. ibi, nu. 7. & in l. 2. nu. 32. eod. tit. & infra in glo. magna, ꝙ tacita est & expressa diuersis respectibus, tacita specialiter, i. quia non est specialibus uerbis facta, sed subintellecta, ex præsumpta uoluntate defuncti potius, expressa uerò uerbis generalibus. aliquid gl. etiam in l. Lucius. ff. eo. & in l. in testamento. C. de mili. testa. & non habet dubium.

Adde tu pro nunc simile in l. naturalis, in §. 1. ff. de præscrip. uerb. & in l. si tibi areæ. ff. eod. ꝙ contractus pariter, si sic generaliter consideretur, dicitur innominatus, si in specie uerò, permutatio, declaratq; Dec. Seni. in l. 2. in ulti. col. ff. si cer. pet. & ad propositum est argum. in l. pater Seuerinam, in §. conditionum. ff. de condi. & demon. & in c. olim, de rescrip.

Et utilitas, quia tacita matrem nōn excludit, expressa uerò sic, etiam à legitima, ut supra disputatum est.

Sed contra, quia expressè hic ex uerbis inui uidetur, quòd omnino sit tacita, ibi expressa uel compendiosa.

Sol. dixisset expressa uel tacita, ergo cum mysterio dixit compendiosa, quæ ad propositum, cùm pupillarem contineat, continebit tacitam & expressam, supra dicto modo.

Vel, ut inquit Bal. in l. fi. in 5. col. multum notabiliter. C. de hær. insti. comparatiuè ad expressam tacita dicetur, sed ad magis tacitam, ut illa quæ in expressa uulgari continetur, erit expressa, & omnino matrem excludet. & est argu. in l. ubi autem non apparet. ff. de uerb. obl. ibi bono melius inueniri potest. & in l. 1. & ibi Bar. ff. de iureiur. arguitq; hoc modo etiam idem Bart. in l. amicissimos, in prin. ff. de excu. tut.

Et cum expressa sit uerbis generalib. rursum matremq; excludat, sicut expressa specialiter, ut supra: infertur, ꝙ excludet eā etiam à legitima, quia illa idem quoque facit.

Et probatur ex uerbis sequentibus, ibi eos habeat hæredes, nec sit de legitima facta mentio. & quia generalis est regula in l. si duo, cū similib. ff. de admi. tut. quòd idem operatur genus quod species.

Et si diceret, ꝙ imò uerba generalia legitimā comprehendere non deberent, neque matrē ab ea excludere, ut in simili in l. si qn. in §. & generaliter. C. de inof. test. ubi in generali renūciatione hæreditatis, non intelligitur renunciatum legitimæ, nec iuri petendi supplementum ipsius.

Respondeo, falsum esse, quia si expressa pupillaris, de legitima mētionē non facit, & nihilo minus matrem excludit, ut supra, non est ratio, cur non excludat etiam ista expressa uerbis generalibus, & ita hic Cur. inquit, & benè, alia q̄dam leuia remouendo, ut per eum.

Adde tu, quòd licèt una sit expressa uerbis specialibus, alia autem generalibus, non propterea differētia ex hoc inter eas, quo ad effectum prædictum, constitui debet. l. fi. ff. de fun. instru. tradit Bar. in l. 1. in 2. col. ff. de sē. & ob. & in l. 3. in §. genera. ff. de acq. poss.

Nec ultra eum, officit tex. in d. §. & generaliter, quia id fortè est in filio emancipato speciale, & sic ius cōe contrarium in eo, qui est in potestate patris. l. filium quem habentem. C. famil. ercisc. & istum intellectum ad illum text. tradit Aret. consi. 17. inci. consideratis, in 3. col.

Vel dic, quòd illud sit in legitima filii uerum in qua nec ipse sibi potuit præiudicare, nec posset pater. l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. testamen. l. cum patronus. ff. de leg. 2. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. subst. §. cæterum, in auth. ut cum de ap. co. tradit plenè Alexand. consi. 88. incip. utrum, in 2. & 3. colum. uolum. 4. hic autem pater matri, sic, compendiosè substituendo, uel pupillariter. l. Papinianus. §. sed nec impuberis. ff. de inof. test. d. c. si pater, de testa. in 6. ergo.

Vel ex alio, ꝙ termini non sunt pares, qm̄ in d. §. & generaliter, tractatur quando filius à patre legitima fraudatur, uel ei grauamen iniunctum est, & non hic è contra à filio matri, qm̄ tunc reiicerctur pariter, ut notabiliter concludit Anto. de But. consi. 12. incip. absque allegationibus superfluis, & post eum Ias. in l. omnimodo, in 2. col. C. de inoffi. test. sed quando pater compēdiosè substituit, quo casu, ut dixi, pupillari in ea cōtenta & expressa quidem uerbis generalibus, si filius in pupillari ętate moriatur non mirum est si excluditur. & hæc ultra dicta in aliis lect. sufficiant.

Nota quintò & ultimò, ut etiam notat Barti quòd quamuis compendiosa substitutio facta à millite, intra tempus pubertatis, ualeat iure dire

13 cto † obliquatur tamen postea.

Sed nō est dictum ipsius ita simpliciter & superficialiter intelligendum, qm̄ sic miles nō esset aliàs priuilegiatus p̄ cæteris, & obstaret tex. in l. in testamento. C. de milit. testa. & in l. miles ita, in prin. ff. eo. & in l. Centurio. ff. de uulga. & pup. subst. uerum addendum, hoc ita demū procedere, si mater sit in medio. & est arg. in l. fi. supra de insti. quod tamen ab infra dicendis pēdet, loco suo latius.

Et licèt Bar. non dixerit explicitè, dixit tñ habendo respectum ad text. implicitè & uirtualiter, iuxta no. per eum in l. non solum, in §. si libe rationis uerba. ff. de lib. leg. tradit Roma. consi. 221. incip. allegationes, in ulti. colum. & Salyc.

in l. si ex cautione, in 10. C. de non nu. pe. & Iaf. in l. pe. C. de pact.

In gloss. omnimodo, etiam q̃ fuerit ex supra dictis absoluta, dum concludit, matrem tacita pupillari conteu ta in expressa uulgari non excludi, nonnihil adhuc tractandum restat. certum igitur est, si præmoriatur, quòd tunc substitutus admittitur. l. fi. ī. de insti.

14 Modo quæro, quid si renunciet † iuri suo, an substitutus pariter admitti debeat.

Et prima facie uideretur dicendum, q̃ non, per tex. no. in l. filiusfamilias, in §. cum quis. ff. de leg. 1. ubi sola existentia liberorum operatur exclusionem substituti, & si hæredes esse noluerint, non efficiunt propterea q̃ ipse admittatur, & cum sit casus clarus, aliter non induco inducit etiam Old. consi. 21. ad fi. ergo idem in præsenti dubitatione foret dicendum ad propositũ, etiam q̃ mater iuri suo renunciet.

Secundò, quia eo ipso quòd mater uiuit, substitutio cessat, & non est amplius in consideratione, sicuti in uulgari dicimus, quòd expirat similiter post aditam hæreditatem. l. post aditam. supra eod. ergo succedentes ab intestato, & non substitutus admittent, quibus ex hoc aperta uia esse uidetur. l. denique. ff. de iniust. testa. l. si post mortem. §. fi. ff. de bo. pos. contra tab.

Tertiò probatur, quia si donatio facta sit, reuocatur su peruenientia liberorum. l. si unquam C. de reuo. do. not. in c. quicunque, 17. q. 4. nec reconfirmabitur, etiam quòd moriantur, aut hæredes esse nolint, secundum Bar. in l. Titia, in §. Imperator, in ult. colum. ff. de lega. 2. ergo nec substitutio hic pariter, quamuis mater iuri suo renunciauerit.

Quartò ultra Scriben. quia uenientes ab intestato quoque ex tacita testatoria uoluntate ueni re dicuntur. l. conficiuntur. l. si quis cum nullũ. ff. de iu. codic. l. sed cum patrono. §. 1. ff. de bon. pos. & hinc est, q̃ inter eos collatio locum habet, secundum Bar. in l. 1. in §. si ex dodrante, in fi. & in §. seq. ff. de colla. bon.

Et quòd ius accrescēdi excludit successoriũ edictum, ut dicunt omnes in l. unica, ubi in specie Dec. Seni. colum. 1. rationem assignat ex his. C. quando non pet. par. aliquid glo. in l. si Titio, in §. Iulianus. ff. de lega. secundo. & non est dubitandum.

Quintò & ultimò, inducunt tex. in d. l. fin. supra de insti. ubi nato posthumo, uiuente matre, eoque mortuo in pupillari ætate, extinguit substitutio, & generaliter ac indistinctè, siue mater sit hęres, siue repudiet hęreditatem, siue iuri suo renunciet.

Nihilominus contrarium tenuerunt communiter * Doct. Ber. in l. Centurio. in 2. colum. ff. de uulg. & pup. subst. ibiq; alii cum eo, Pau. Castren. Alex. Iaf. Dec. & cæteri hic.

Et potissimum hac ratione moti, quia paria sunt quòd mater excludatur morte, uel repudiatione. l. 2. §. sed si sint. ff. ad Tertul. l. 1. §. sed uidendum. ff. de suc. edic. l. 1. §. pe. & ibi Bart. ad fi. ff. de bon. poss. contra tab. Sed matre mortua admittetur substitutus. l. fi. supra tit. 1. alleg. etiam proximè, ergo & ea etiam renunciante, quoniã parificatio est facta per uiam regulæ, nec diuersitatis ratio potest assignari, ut in l. si quia seruo C. de furt. declarat Socin. in l. sciendum, in 3. colum. ff. de leg. 1.

Secundò ultra eos probatur, quia considerandum est, cum subintelligatur substitutio pupillaris prædicta, tacita scilicet, in expressa uulgari, ex coniecturata mente defuncti (ut etiam dictũ fuit supra) conuenientius fore q̃ ipse admittatur, quàm cæteri ab intestato uenientes. l. Publius, in fi. ff. de cond. & demon.

Tertiò, quia causa, propter quam lex uoluit substitutum excludi, nulla alia fuit, nisi mater ĩ medio existens, ut hoc solatio leuaretur, nec priuaretur luctuosa filii hæreditate. d. l. fin. uerùm cùm repudiat, cessat, nec effectus consumatus est, ergo admittetur, iuxta not. in c. cum cessante, de appel. & in l. 2. in §. fin. ubi egregiè Barto. ff. de donatio.

Quartò considero reg. quòd quamdiu potest habere locum causa testati, cessat semper alia intestati. l. quamdiu. ff. de acq. hær. l. antequàm. C. communia de suc. & nimirum, q̃a fauorabilior est illa, quàm ista, debetq; hac ratione præualere, ut per d. iura D. de rota inquiunt, in decisio. nouis 333. incip. si pater, in prin. sed substitutio hic à testamento prouenit, & uulgari expressa mediante, ergo.

Et in simili in pulchro casu non ineleganter arguit præclarus Doctor Alex. consi. 21. incip. ponderatis, col. 2. uol. 3. & Bar. in l. qui se patris, nu. 9. supra unde lib.

Quintò & ultimò, quia sicuti subaudit lex, tacitam pupillarem, ut tamen matrem non excludat, & sic cum ista qualitate, ita debet subaudire nec excludi pariter substitutum, si mater hæres esse nolit, arg. in l. 1. in §. & post operis, cum no. ibi per Bar. ff. de no. ope. nun.

Neque est pro rei ueritate ab ista opi. recedēdum ex supra dictis, quoniam contraria parum obst. nam primum loquitur in conditione expressa à testatore, nos autem in tacita, subintellecta à lege, quòd mater, si nõ decesserit ante mortem pupilli, excludat substitutum, & ita transit Alexand. in d. l. Centurio, in 16. colum. Iaf. & • Deci. hic.

Sed tamen hæc solu. non uidetur tollere contrarium, quoniam diuersificat casum, & non assignat rationem diuersitatis, & sentit Ripa in d. l. Centurio, nu. 36. dic tu, q̃ de hoc est tex. in l. si libertus minorem. ff. de iu. pat.

Et replica, q̃ imò tollit, quodq; ratio diuersitatis assignari potest, quia si mater renunciet, mens

mens legis cessat, quæ solum cõsiderauit ipsius matris fauorem: secus uerò in conditione testatoris, cuius uerba intelligenda sunt, prout sonant, ut hic per eũdem Dec. latius. nimirum igitur si substitutus excluditur in d. §. cum quis, liberis susceptis, etiam quòd non fuerint hæredes: hic autem non matre repudiante.

Verum adhuc inquit Cur. aduertendum fore quia non est expressa in casu. l. cum acutissimi. C. de fideicommis. & l. cum auus. ff. de condi. & demon. & tamen substitutus excluditur, susceptis liberis, quicquid postea contigerit, considerando quoque regulam. l. cum quid. ff. si cert. pet. & benè. l. Lucius. ff. de hær. insti. l. cum uxori. C. quando di. le. ce. & signanter ultra ipsum, quòd non loquantur in conditione expressa, sed subintellecta à lege, ita declarat ante eum Alex. in l. ex facto, in §. si quis rogatus, in 4. colum. ff. ad Treb. & sic omnino solu. periculosa est, quæ originaliter fuit Cuma. in l. si mater, in §. 1. & in d. l. Centurio, in 7. colum. ff. de uulga. & pupil. substitutione.

Aliter igitur & secundò respondet Bar. quẽ idem Cur. sequutus est hic, & remissiuè Ripa in d. l. Centurio, nu. præalleg. in l. 1. in §. pe. ad fin. ff. de bon. poss. contra tab. ꝙ in d. §. cum quis, solum liberi (de conditione enim non est dubitatio, uel expressa fuerit, uel tacita) excludebant substitutum, nec alium impediebant, quia potentius ius haberent in successione, sed quia cõditionem deficere tñ faciebãt, hic autem secus, qm̃ mater potentius ius habebat in successione: ea de re nec mirum, si ipsa repudiante, substitutus admittitur, & placet satis.

Dicebam ego etiam aliàs, & tertiò quòd ibi noluit testator substitutum perpetuò excludere, hic autem lex ad tempus, si mater succedere uoluisset, sed si renunciauit iuri suo, noluit, ergo substitutus admittetur. & nouissimè est arg. in l. si unus, in §. pactus, in uersi. quod in specie. ff. de pact. in c. statutum, in glo. numerandum, de præben. in 6.

Et si diceretur, quòd sic substitutio stabit in pendenti, & malè. l. fi. ff. communia præd.

Respondeo non esse absonum propter conditionem, ut declarat Imo. in l. Mutianæ, in 3. colum. ff. de condi. & demon.

Quòdq; non sunt in pendenti, nisi inspecto futuro euentu, & est tolerabile, secundum Bar. in l. Pomponius, in 4. col. ff. de nego. gest. & facit tex. in l. si tibi homo, in §. cum seruus. ff. de le. 1. & in l. in suspenso. ff. ad Tertu. & in materia substitutionis, in l. humanitatis intuitu. infra eodẽ.

Imò quòd uulgaris pendet, pupillaris, breuiloqua, & compendiosa, donec uerificentur, deducendo ut in discursu.

Vel & quartò dici etiam posset, ꝙ cum liberi in conditione positi sint, in d. §. cum quis, & non in dispositione, quò ad exclusionem substituti, non est curandum, an sint hæredes, nec ne. d. l. cum uxori. C. qñ di. le. ce. d. l. Lucius. ff. de hære. inst. dixi latè in l. 1. C. de pac. haud considerabile in casu nostro.

Vel quintò & ultimò, ꝙ illud ideo est maximè ibi, quia sic lex processit ulterius declarando, in casu autem nostro non, quomodo in simili respondet Bar. in l. Titia, alleg. supra, licèt ad aliud, in §. Imperator, in fi. ff. de lega. 2. & Paul. Castren. in l. cum hi, in §. eam transactionem, in fi. C. de transact.

Non obst. secundum, quia uerum est si succedere uoluerit, non si repudiauerit, quoniã tunc admittetur substitutus, nec potest dici hoc stãte, quòd fuerit extincta, sed suspensa potius, ut supra, ita ut nec simile bonum sit uulgaris, quia expirauit statim per aditionem hæreditatis. d. l. post aditam, nec potest amplius reuiuiscere. l. q. res. §. aream. ff. de sol. & quia est sol. satis realis, transeo, ut per Curt. hic, & alios in d. l. Cẽturio, licèt non ita plenè.

Non obst. tertium, quia posset responderi, ut respondet Dec. hic, quòd dubia. q. est. & ultra enim solidius, ꝙ termini non sunt pares. ꝓbo, quia eo ipso quòd donans suscipit filios, reuocatur donatio, sed non eo ipso excluditur substitutus, ꝙ mater uiuit, ut dicebatur, sed cũ primũ uult succedere, & in hoc est pũctus: ergo ea nolente, admittetur substitutus omnimodo.

Non obst. quartum, quia uerum est, sed ita demum admitti debent, cùm non sunt alii uenientes ex testamento, ut substituti. l. quamdiu. ff. de acquir. hær. imò quòd hac ratione, quia hic est tacita in expressa uulgari tamen contenta, subintellecta à lege, ex coniectura ta mente defuncti, ubi aliàs fingitur, in casu d. l. si quis cum nullũ, & conficiuntur, probabiliter ac necessariò dici debet, quòd præualeat. & est arg. in l si apud. ff. de minorib.

Non obst. quintum & ultimum, quia benè uerum est, ꝙ nato posthumo, uiua matre, extinguitur substitutio, sed non generaliter etiam si hæres noluerit, qm̃ hoc non dicit tex. sed contrarium potius. & dato ꝙ generaliter loquat, hanc tamen interpretationem rationabilem patietur, ex supra dictis, & ita teneo.

15 Sed ad idem, quid si mater priuaretur † hæreditate, ob non petitum tutorem filio intra annum, iuxta tex. in l. sciant. C. de legi. hær. an substitutus admittatur? concludunt omnes * hic, ꝙ sic, Pan. Cast. Ias. Cur. & reliqui, latè Bal. satis impertinenter, ut prædicti dicunt, latius Bar. in q. suis, ult. incip. pupillus.

Et est uerum, quia non refert, an exclusa fuerit à lege, an aliter ipsa renunciauerit iuri suo, ad effectum prædictum, argumen. in l. si mater. supra de insti.

Adde, ut inquit idem Cur. hic, quòd nec substitutus admitteretur, quando tutorem ipse pariter

ctiter non periisset, & probatur in d.l. sciant, & salua ut per eum, post Bar. tamen, in d.q. pupillus, & in l.2. adde tu, nu.10. ff. qui pe.tu. uel uni co uerbo dicas, substitutum admitti hoc casu, qñ nihil sibi posset imputari, imò quòd nec ma ter excluderet ex causa, puta quia minor fuisset.

Vel peritiores consulere non potuisset. vel tutorem legitimum aliàs habuisset. l.2. C. si adver. de. tradit Alex. in l. sciẽdum, in §. possessor. secundo. ff. qui satisd. co. ubi etiam Paul. & in l. Clodius, in fi. ff. de acq. hær. & Anch. cons. 104. incip. pro declaratione, in 2. col.

Et licet diaerim intra annum, tuta est tamen, si petat etiam ultima die anni. quod prima facie tamen dubitabile uidebatur. l. si quis sic diaerit. ff. de uerb. sig. & est simile in l. t. in §. si intra. ff. de suc. edic. & in terminis ita tenuit Rom. consi. 221. inci. super isto, in t. col. uidendusq; est ad longum Bal. in c. ea parte. M. in 3. col. de ap.

Et ad substituti propositum nota, ꝙ licet pœna priuationis hodie extensa sit ad omnes q ad pupilli successionem uocantur, ut in d.l. sciãt, non tamẽ ita erat olim, seu de iure digestorum, quoniam necessitas hæc tantum incumbebat auiæ, matri, & libertis. l. matres. C. ad Tertul. d.l. 2. & ibi Barto. in prima & secunda colum. ff. q pe.tu. tradit Anch. consi. prænlleg. & 250. incu. omnia, in princip.

Et idem breuiter, ut finiamus, omni allo casu, quo mater. d. successione priuaretur, nec ad ipsam admitti posset, quoniam paria sunt quòd non extet, uel extet & non admittatur, imò ꝙ nec per se, nec per alium, ad d. substituti exclusionem foret admittenda. l. neque. C. de hær. insti. & potest exemplificari in casu. l. t. C. eo. si de portata fuisset, uel al iter, ut in l. is cui, in §. fi. ff. de testa. & in l. curiales. C. de hær. & in l. ob car men. in princ. ff. de testib. quoniam hi pro mor tuis habentur. l. 1. §. si ff. de bo. pos. contra tabul. firmat Bal. in l. cum mulier, in 7. col. ff. sol. mat. & sic mater etiam ipsa, in qua hac ratione funda ri aliquid non potest. l. si tutor. §. 1. ff. de iu. & ra. distr. tradit idem Bal. in l. si quis sub cõditione, in . col. ff. de testa. tu.

Sed contra, quia pro mortua etiam habetur, si monasterium ingrediatur. l. Deo nobis. C. de epis. & cle. & tamen non excluditur, nec ob hoc facit ꝙ substitutus admittatur, ut concludit Saly. in auth. ingressi, in ult. col. C. de sacrosan. ecc. & ita tenui aliàs, aliter tamen deducendo, nec me pœnitet, quia uerum est.

Et ad tex. in l. Deo nobis, respondet Bar. in l. Statius, in §. Cornelio. ff. de in. fi. & benè, ut per eum & hoc est quod alibi nouissimè dicebat in simili, & multum ad propositum, in l. intercidit. ff. de condi. & dem. & ꝙ si quia fiat monachus, uel conuersus, remanet capax, & legatum consequitur, non sic, si damnetur in metallum, uel moriatur, quia tunc casus huiusmodi est, ut uita uel libertas adimatur.

Et glo. alibi in d.l. Deo nobis, ꝙ licet mortui sint, seu pro mortuis habeantur, hi, qui monasterium ingrediuntur, quo ad mundũ, uiuunt tamen per gloriam.

Vel ut comedant, & commatres carnaliter cognoscant, quoniam tunc dicunt, spiritus carnem habet & ossa, & quòd naturales actus sunt, non ciuiles, inquit alibi Specu. in tit. de teste, in §. t. nu. 12. seu aliàs, col. 10. & Ana. in c. sicut signum, secundo in secunda, de homi. per illum tex. & in c. peruenit. 1. 18. q. 2. refert Supe. in apostil. ad Por. Insti. de excu. tut. in princip. incip. de filiis.

Et quòd monialis ad propositum habeat ius succedendi, sicuti & alii, quamuis in reliquis mundo mortua dicatur, ultimo loco tenuit Aret. consi. 113. incip. in præsenti, in prin. ergo & hic mater, substituto excluso.

In gl. seq. quæ incipit, & in secundum casum. sumpta occasione, Doct. præcipuè Alex. Dec. & Cur. pulcherrimum inter cæteros disputant articulum, an si dictum sit, instituo filium meum, & si decesserit in pupillari ætate, ei Titium substituo, pupillaris sit, uel etiam possit appellari

16 compendiosa † idemque nos faciemus: sed ad duo prius aduertendum est.

Et primò dum dicit glo. quòd tam pupillaris, quàm compendiosa locum habet, si pupillus sit hæres, & postea desinat, quia hoc confundi uidetur per tex. in l. & si fine, in §. sed quod Papinianus. ff. de mino. ubi qui semel est hæres, nõ potest desinere esse hæres, idque clarius in l. ex qui, in fi. ff. de hær. inst. & in l. ex facto, in §. fi. ff. de uulg. & pup. subst. & per Bar. cons. 243. inci. fuit quidam, col. 2. imò plusquòd nec hæres est se definit filius, de iure ciuili, quãuis abstineat de iure prætorio, quod sibi permissum est. §. sed his permittit Prætor, Insti. de hær. qual. & dif. l. si filius qui patri, & ibi Pau. Cast. in fi. ff. de uulga. & pup. subst. aliquid idem Bar. in l. ex asse, in 1. col. ff. ad Treb. aliàs duo essent hæredes uno eodemq; tempore, non dicendum. l. si ut certo. §. si duobus uehiculum. ff. commo. & hæc est rõ ꝙ paganus post aditam hæreditatem substituere directò non potest, ut declarat Ias. in l. in testamento, in 2. col. C. de mili. test.

Et propterea exponi debet, & occurri huic obiectioni, quæ fieri posset, desinat, id est decedat, pront exponit Alex. & benè. vel & aliter, vt in aliis lectu.

Secundò aduertendum est, dum dicit, substitutionem pupillarem fieri sic, si filius meus hæres erit, & in pupillari ætate decesserit, talis sit hæres. idq; etiam Insti. de pup. subst. in prin. & in §. non solum, & in §. qua ratione, & in l. 2. ff. eod. quòd uerba illa, si hæres erit, non sunt necessaria.

Ex quo filio etiam repudiante, substitutus

mittitur. l.si pupillus. prima, ff.de acquirenda hæreditate.

Et quia substitutio etiã exhæredato fieri põt l.1.in fi.ff.de uulg.& pup.subst.& sentit Alexã. hic,& sibi latius,ut per Dec.

Sed formaliter obstare uidetur text.in l.1.ff. eo.vbi dicitur,q; substitutio,aut simplex est,aut duplex,simplex,si hæres non erit. duplex, si hæres erit, & in pupillari ætate decesserit. ergo sunt necessaria.

Solue, quòd non dicit si hæres erit, sed aliter,siue hæres erit,& sic cum mysterio, quoniã sensus est,siue hæres non erit,siue hæres erit,& in pupillari ætate decesserit. quod etiam hic Curt. declarat, & est uerum, ut ibi,& in l.iam hoc iure.ff.eodem.

Sed fortè posset glo.saluari,quia cũ dicitur, si hæres erit,ut in ea,subaudietur prius, uel nõ erit, ne in absurditatem incidamus,ut supra.

Et plus,eodem Alexan.teste,cùm dictum est modo prædicto,si hæres erit,& in pupillari ætate decesserit,q; expressa pupillaris uidebitur in sui forma continens omnino uulgarem tacitã, per text.in d.l.iam hoc iure. ff.de uulg. & pup. sub.& post Bar.hic,in 13.col. & rationabiliter. sed quia pendet ab infra dicendis, nunc aliter non insisto.

Modò ad propositum difficultatem redeo,& ex mente Docto.maximè eiusdem Alex hic,dicendum sine dubio uidetur, q; substitutio hæc non alia esse possit,quàm pupillaris.Quã opin. defendit quoque Aret.(ut Curt. testatur) in l. Centurio,in 2.q.Bar.ff.eo.

Et efficaciter probari potest sic,quamuis argum.hoc modo non deducat: nã ubi cõueniunt uerba legis,ibi etiam conuenit dispositio.l.dies cautioni.§.toties.ff.de dam.infec.cum uulga. sed quòd sit pupillaris, conueniunt uerba legis nostræ,ibi,si intra 14.annum ætatis suæ decesserit. quam substitutionem pupillarem appellat postea,in uer.si uerò. ergo.

Secundò,quia compendiosa dicta est,ex quo plura complectitur tempora,sub uerborũ compendio,ut hic,in uer.si uerò,prællle.& in l.Centurio,& ibi no.Bar.ff.eo.sed hæc uerba,& si decesserit in pupillari ętate,non continent,nisi vnum tempus, ergo pupillaris erit omnimodo, sentitq; Ang.in l.uerbis ciuilibus.ff.eo.& si formaliter est pupillaris expressa, compendiosa esse non potest, admissioq; illius istius est negatio.l.Pomponius.§.1.in fi.ff.de procu.

Tertiò,quia in dubio quis semper uidetur uelle facere actu n,cui uerba conueniant, secundũ sui propriam naturam.l.cum dotem,& ibi Bal. C.de iur.do.& fuit argumen.Aret.relatum hic, ab aliis.in d.l.Centurio, sed uerba conueniunt, secundum sui propriam naturam, pupillari substitutioni, ergo.

Quartò,quia à simili,ut post Alexã. in l.2.in 10.col.ff.eo. inquit Dec.hic, in breuiloqua plures substitutiones continentur. l.Lucius. ff.eo. & tamen non dicitur compendiosa.l.si idem.C. de codicil.& quia tractum temporis non habet, ergo multo minus hæc, quæ formaliter est pupillaris.

Quintò & vltimò videtur tex.in l.paterfamilias,in princ.ff.de priui.cred. quem ultra Aret. & Dec.inducit Cur.& ante eum licèr subiiceat Bart.in l.Papinianus,in §.quarta, ad fi. ff.de inoffi.test.& in l.moribus,in 5.colum.nu.24.ff.de uulg.& pup.subst. ubi substitutio uerbis prędictis facta,confirmatur existentia suitatis, ergo necessriò pupillaris dicetur, quia non confirmaretur aliàs, si esset compendiosa, continens uulgarem expressam uerbis generalibus, p quã tollitur suitas.l.si filius hæres. ff.de liber.& posthum.l.1.§.Iulianus. ff.si quis omi.cau.testam. declarat Bart.& rationem assignat, in l.si filius qui patri,nu.3.& 5.ff.de uulga.& pup.subst. & no.in d.§.quarta.

Et est effectus disputationis,quia si foret expressa,& formaliter pupillaris, contineret tacitam uulgarem, matrem non excludentem, ut p Bar.in l.1.in 4.effectu.ff.eod. sicuti nec pupillaris tacita,ut supra,aliàs sic,quia contineret expressas uerbis generalibus, quod pariter in discursu extitit declaratum, & ut hic per Alexandrum latius.

Nihilominus Bald.colum.13.supra alleg.dũ aliud tamen disputat, contrarium sentit, quòd imò possit etiam dici compendiosa,quamuis limitata ad pupillarem ætatem, ex quo testator indefinitè locutus est,non distinguendo sit hæres,uel non hæres,ita ut ex propria natura,& significatione indefinitè utrunque casum comprehendat,argum.in l.si seruitus. ff.de ser.urb. præd.& in l.si pluribus,cum uulg.ff.de leg.2. & sic,licèt filius uiuo patre moriatur, assumit tñ testamentum uires à uulgari expressa, ut supra remanente,quæ tamen non remaneret, si foret tacita,ut no.in l.1.ff.eo.ubi Bar.nu.32. uer. ulterius quæro,ergo compendiosa necessariò.

Secundò probatur,quia si est dare casum (ut arguendo pro Bal.inquit Alexan.) quo etiam compendiosa ad certam ætatem restringatur, vt in l.Centurio.ff.eo.& exemplificat quoque gl. magna hic,si miles puberi sic substituat, quandocunque filius meus decesserit intra 25. ann. talis sit hæres. nec plura complectatur tempora,non est ratio cur non dicamus etiam illam fore compendiosam.

Tertiò ne exempla repetamus longius, ut ét dicebam aliàs,probatur per text.nostrum, ibi,si uerò compendiosa nõ usque ad certam ætatem facta reperiatur,non aliud ex his innuentem,nisi q; aliqua reperiatur etiam,quæ ad certã ætatẽ fieri possit, ut in casu nostro.

Quartò probatur, quia si cùm dicitur sic, si hæres

hæres erit & in pupillari ætate decesserit, e apssa pupillaris est, tacitam uulgarem continens, ut p. ft Bal. & Alea. supra declarauimus, nō potest aliter teneri, nisi ꝙ ista sit compendiosa, quoniā simpliciter dictum est, & si decesserit in pupilla ri ætate &c.

Quintò & vltimò probat, quia in dubio sem per est facienda interpretatio, quæ testatori ma gis quā alii faueat, argu. in l. uel negare. ff. quē admo. te. a. ape. uerum si pupillarem esse dica mus, minus fauebit, q̄m tacitā uulgarem conti nebit, quæ matrem non excludit, ergo compen diosa necessariò, quoniā substitutiones expres sas cōtinet, ipsam excludētes. l. & quia, cū uulg. ff. de interrog. ac.

Quibus non obstantibus à prima opi. haud ē discedendum, eum qua mori volumus, ea supra dictis, satis urgentibus, quorum ueritas patebit ēt fusius, ea infra dicendis. Adducta in ʒrium i gitur, parum faciūt, nā primum secum habet re sponsionem, quia in pupillari substitutione non est necessarium, ꝙ testator distinctè loquatur si nolit, cū tacitā vulgarem contineat. d. l. 1. ff. eo. d. l. iā hoc iure. Et si diceretur, ꝙ uerba genera lia sunt, quæ tam ante aditā hæreditatem pos sunt verificari, quam post, ita ut expressa potius dicatur secundum Cur. Replicabo, verum non esse, quoniam hæc uerba seu tempora non à cō pendio uerborum proueniunt, sed à legis in terpretatione potius: ergo nō erit expressa uer bis generalibus, nec ipsa substitutio compen diosa dicetur.

Nec ad idem facit, quòd pupillo moriēte ui uo patre, remanet uulgaris expressa, quia idem * est etiam in tacita, ut in d. l. 1. communiter * cō cluditur: ergo ea hoc etiam pupillaris, & non compendiosa.

Non obst. secundum, quia esto quòd compē diosa possit esse restricta ad certam ætatem, ali quando militari priuilegio, non est tamen regu lariter uerum, nec attendendum. l. in testamen to. C. de milit. testamen. c. quę à iure, de regul. iur. in sexto.

Vel dico aliter, quòd dicitur compendiosa, tametsi restricta ad certam ætatem, quia ꝑ uer ba propria compendiosè facta est: ergo etiā hęc dicetur pupillaris, (& arg. retorquebitur) quia facta est per uerba pupillarem substitutionem significantia. l. 1. & 2. l. iam hoc iure. ff. eo.

Vel & ultimò, quòd cum sit compendiosa se cundum quid, restricta scilicet ad certam ętatē, non erit propriè compendiosa. l. 1. ff. de dona. l. hoc legatum. ff. de leg. 3. nec in casu nostro, ex quo pupillaris habet suam formam, ita ut non alia quàm pupillaris esse possit.

Non obst. tertium, quia inductio fallaciā ha bet, & probat tex. noster potius contrariū, com pendiosam exprimendo ad differentiam pupil laris, quæ ad certam ætatem fieri solet, ut in ca su isto, si filius in pupillari ætate decesserit: cō pendiosa, quando dicitur, & quandocunque de cesserit &c.

Et dato ꝙ dictorum uerborum sensus esset huiusmodi responderi posset ut supra.

Non obst. quartum, quia antecedens uerum est, consequens autem falsum, cum uerba cōue niant potius pupillari, quàm compendiosæ.

Non quintum denique & ultimum, qa nec id negandum est, sed quoniam dubium non hā bet, uerbaq; sunt clara, ab eisdem recedere non debemus, ut supra l. continuus. §. cum ita. ff. de uerborum oblig.

Et ita breuiter trāseo, & dico amplius, neces sarium non esse quærere an uulgaris sit tacita, uel non, ex his, quoniam si pupillaris est, & ex pressa quidem, absque dubio uulgaris erit taci ta, & contra matrem non admittetur ut supra, & per Alex. Dec. & alios latius.

In cæteris, glo. nihil habet, solum exempli fi cat compendiosam fieri uerbis directis, & com munibus, ut per Ale. quicquid dicat Cur. & de materia aliàs in d. l. Centurio. ff. eo.

Sed dubito rursus, antequàm ueniamus ad a lias glo. si testator dixisset, substituo Titium fi 17 lio meo pupillo, † an hæc substitutio sit pupil laris necne. Bald. hic, in penult. colum. tenuit, quòd non.

Motus ratione, quia dictio pupillo, demon stratiuè adiecta est, & non conditionaliter, sic, si pupillus decesserit, quoniam perinde esset, ac si dixisset in pupillari ætate.

Aleā. uerò contrarium in quarta hoc solo, quia si pater filios impuberes sibi istituat, & po stea dicat, & unum alteri substituo, uulgaris & pupillaris etiam expressa comprehenditur. l. iā hoc iure. l. Lucius. ff. de uulg. & pup. subst.

Bald. opin. mihi probabilior uidetur, est nō Alea. obst. quoniam dicto casu perinde est, ac si dixisset, uos inuicem substituo, in d. exemplo autem non, quoniam demonstrat solum (ut di ximus) ꝙ est pupillus, non ꝙ ei uelit pupillari ter substituere, argu. in l. muto, in §. tutoris da tio. ff. de tute.

Substitutio igitur erit potius uulgaris, quod prædicti non declarant tamen, & uidetur casus in l. Gallus, in §. quidam rectè, & ibi idem Bald. in princ. ff. de lib. & posthu. qui subiicit, dictum esse no. & à Bar. extra scholas didicisse.

Et est utilitas, quia sic intelligendo, tacitam pupillarem cōtinebit, quæ (ut supra dictū fuit) matrem non excludit, aliàs autem sic, si esset pu pillaris expressa.

Glo. fideicommissi, (aliæ enim parum, aut ni hil habent, & dixi in aliis lect.) tres habet partes ut in ea, & per Ias. hic.

Ea qua, in prima sui parte, primum colligit, 18 solutio † ad contrarium. l. Centurio. ff. de uulg. & pup. substi. & l. in testamento, in fin. C. de mili.

milt.testa.& l.milites.ff.eo.& similium,inducēdo,ut per Doct.ꝙ substitutio compendiosa facta à milite,ualet iure directo, & post tempora pubertatis,& tamen hic dicitur,ꝙ obliquatur.

Quòd hoc ideo fit,quia mater in medio reperitur,cuius fauore quoq; inductum fuit,tacitā pupillarem contra eam non admitti, etiam iure fideicommissi, & tamen dicta substitutio alios ab intestato uenientes repellit.l.fina.supra de institut.

Quod simile postea subiicit non esse bonum, ex quo ibi est expressa uulgaris, quæ comprehendit tacitam pupillarem: hic compendiosa, quæ continet substitutiones expressas uerbis generalibus,ut supra,in discursu dictum fuit.& malè,qm̄ satis est,ꝙ sit in aliquo matriq; faueatur omnino,ut tacita pupillaris ibi, eam nō excludat,& hic post tempora pubertatis, directa obliquetur.l.fin.in fi.ibi, & nam absimilis sit in hac parte maiorum & minorum restitutio. C. de temp.in integ.resti.pe.& idem in l.1.in fi. ff. de preca.ubi precarium est commodato simile, & tamen non per omnia, quia istud ad certum usum datur,illud simpliciter.

Commodatum usu expleto reuocatur, precarium quandocunque. & in uno uenit etiam culpa leuissima,in alio autem dolus & lata,& ut latius per glo.in d.l.1.

Et quòd similitudo in aliquo sufficiat, docet etiam Bal.in l.curatoris,in secunda colum. C. de nego.gest.

Et dictu mirabile est, ꝙ hoc casu miles fer- uet,siue sit in eo ius commune considerabile,& id quidem quod est etiam in aliis, ubi uerò mater non est, militare, quòd substitutio scilicet ualeat iure directo, etiam post tpa pubertatis.

Et in eo est speciale,sicuti etiam ꝙ possit mori pro parte testatus,& pro parte intestatus.l.certi iuris.C.de test.mili.

Et huius dicti ratio est, quia esto ꝙ paganus non possit facere ꝙ ille qui semel fuit hæres ꝑ aditionem hæreditatis,desinat esse hæres.l.& si fine.§.sed quod Papinianus.ff.de min. & sic directò substituere maiori post aditam hæreditatem,ne duo hæredes insolidum & directò, uno eodemque tempore esse reperiantur,per fideicommissum autem sic,ut in §.fi. Instit.de pupil. subst.& sentit Ang.in l.post aditam,supra eo. & ante eum Bar.in l. .in 6.q.5.q.princip.C.de sacrosan.eccl.& Ias.in l.in testamento,in .col.C. de mili.testa.potest tamen miles,priuilegio militari,nisi mater sit in medio,quia tunc obliquatur,ut supra.& in d.l.in testamento,& in d.l.milites, & in d.l.Centurio.

Sed ad propositum,hæc sol. falsa est, qm̄ fauor matris consideratur, quando de succedēdo filio agitur,hic autem agitur de succedendo testatori,& facit in ratione sui tex.in l.fi. alleg. & supra de insti.

Secundò, quia impropriatio uerborum est, quòd directa obliquetur,quæ fauore matris fiet non deberet uerbis ciuilibus. ff.de uulg.& pu. subst.quoniam nec ea ratione restringūtur uerba generalia,quominus expressa pupillaris comprehensa in compendiosa contra eam admittatur,ut supra dictum est.

Tertiò,quia non ita matri fauendum est, ut substitutio fiat iniuria.c.ex tenore, de so.comp. l.assiduis.iuncta glo.C.qui pot.in pig.ha. & est communis reprobatio.

Nisi disputando dicamus,quamuis de bonis testatoris agatur,ꝙ non propterea fauor matris cessare debet,quæ filium amisit,& quia ex nunc prout ex tunc,de ipsius hæreditate agi uidetur, perinde ac si intra pubertatem mortuus fuisset, ut in simili in clem.r.iuncta glo. de concess.præ ben.& per Bartol. in l.si ita stipulatus fuero, in princ.ff.de uerbo.oblig. & Alex.in l.1.in 2.col. C. de codicil.

Vel & melius, ꝙ imò succedit etiam filio, ut hic, in illis uerbis, te eius successionem obtinente.

Ad secundum uerò, ꝙ plus esset restringere uerba generalia,quàm directam substitutionem obliquare,ideo stant ista simul, ꝙ obliquetur, & tamen uerba non restringantur.

Probo,quia expressa pupillaris matrem excludit,nec ipsius fauor est in consideratione,ut supra,ergo nec in compendiosa comprehensa, quia expressa est uerbis generalibus,ubi aliàs directa facilè obliquatur.l.Scæuola.ff.ad Treb.licèt non sic obliqua directetur,iuxta illud,

Facilis descensus auerni.
Noctes atque dies patet atri ianua Ditis,
Sed reuocare gradū,superasq; euadere ad auras
Hoc opus hic labor est.

Sensitq; Bal.noster in materia,in l.uerbis ciuilibus.in 2.col.ff.de uulg.& pup.substi.

Et ad tertium denique probandum etiam ex regula l.impuberi.ff.de admi.tut.ꝙ si id generaliter uerum foret, nec fauor matris considerabilis esset,quando in expressa uulgari continetur tacita pupillaris,quæ tñ ipsam non excludit, ut sæpe dictum est. Cogita, & aliàs à communi reprobatione non discedas.

Secunda est sol.ad d.contrarium Pylei glossatoris, quæ (ut dixi aliàs, & sentiunt omnes) confunditur ex iuribu. superius allega. ex quo inductionem eorum negat, quòd miles scilicet directò post pubertatē substituere possit, idq; est de quo disputamus.

Adde ultra dicta in aliis lectu.nouissimè.ꝙ etiam in l.admonendi,in uer.uel dic.ff.de iureiur.directò loquitur contra illum text. soluendo contrarium l.Imperatores.ff.de re iudic. & * eius sol.ut hic communiter* reprobatur,in tantum ut possit dici,quòd sicuti Bart.tenebat opi. placentes laicis, ut inquit Bald. in c.1. in princ. de

de succeſſ.feu.in uſibus feud. ſic tenebat Pyſeus placentes nulli.

Et ideo non ab re Paul.Caſt.& Iaſ.hic, dicebant ꝙ de libro abradi deberet, ſicuti (adde tu) de ſol.Irne.in ſimili Cy.in l.cum teſtamentum, in prin.C.de iur.& fac.ign.

Tertia eſt ſolu glo.noſtræ adhuc, immediatè poſt iſtam Pylci, ꝙ ubi miles ſubſtituit pubcri compendioſè, ſemper ualet iure directò, nec attenditur an mater ſit in medio, necne, & ita loquatur contrarium.ſi uerò impuberi, ꝙ itra pupillarem ætatem ualet iure directo, poſt uerò obliqnatur, fauore matris.

Quæ cum in primam incidat, ut dicebam aliàs, teſtanturq́; cæteri, & benè, à dictis ibidem pendet, nec aliter repeto.

Quarta eſt ſolu.Bar.in l.Centurio, præalleg. quòd in contrariis ſubſtitutio facta fuerat uerbis directis, hic autem communibus directis, puta hæres eſto. communibus, ut ſubſtituo. idcirco non mirum eſt, ſi etiam ibi ualet iure directo poſt pubertatem, hic autem obliquatur, & maximè matre in medio exiſtente.

Et pro ea facit, quia primo caſu clarum eſt, ipſum priuilegio uti uoluiſſe, quoniam uerba ſunt ſigna earum, quæ ſunt in anima paſsionum notæ.l.Labeo.§ idem Tubero.ff.de ſup.le. & talia ſubiecta qualia prædicata demonſtrant.l.ſtipulatio iſta.§.hi qui.ff.de uerb.obli.tradit Bal. in l.ſi plures, in pe.col.C.de cōdi.inſer. & Imol in l.quibus diebus, in §.dominus. ff.de condi.& demonſtration.

Et hoc eſt quod dicebat idem Bald. alibi, ꝙ cui conuenit ſignificatio nominis, eidem conuenit etiam ſignificatio diſpoſitionis, in l.ꝙ ſe patris, in fi.C.unde lib.& eſt arg.in l.4.in §.totiês. ff.de damno infec.

Secūdò autem non, ſed potius in hoc dubio iure communi.l.quanquam.C.de mil.teſta. l.in teſtamento, eo.tit.ut etiam princepa, qui nunq̃ præſumitur pari modo uti plenitudine poteſtatis, niſi appareat.cap.innotuit, de electio. & ibi Innocen.tradit But.in c.dudum.ſecundo, de de ci.plenè Aret.conſi.15. incip. reuerendiſsime pater, in 4.colum.

Et uidetur ſatis realis, cumq́ue ea communiter Doct.tranſeunt.ſed tamen aliqua etiam cōtra eam faciunt, & primò (ut dicebamus etiam ſupra) quia cum agatur de ſuccedendo teſtatori, & non pupillo, nō debet matris fauor eſſe in conſideratione.

Secundò, quia eſto ꝙ præſumptio ſit, ipſum uoluiſſe uti iure communi, fortior eſt tamen contraria, quòd directa potius p̄ſumatur, quàm fideicommiſſaria.cap.ſi pater, de teſtamen.in 6. & attendenda, uulga.l.diuus. ff.de in integrum reſtit.tradit Barto.in l.cum de indebito, in principff.de prob.

Tertiò & ultimò (hæc enim magis ſtringunt, ſepoſitis aliis, quæ aliàs deducta in aliis lect.fuere ſatis) quia imò uidetur uoluiſſe uti eo iure, quod ſibi eſſet utilius, argum.in l.3.ff.de mil.teſta.ſed utilius eſt ſibi, ꝙ ſubſtitutum habeat potius, quàm matrem, ut dicebā heri, licèt ad aliud & eſt arg.in l.& quia.ff.de interro.ac.& in §.adhuc, Inſti.de bo.poſ.ergo.

Et urgent, ſed ad primum poſſet replicari, id quod in prima ſolu.dicebam hic, aliter non repetendum.

Vel & melius, ut per Alexand. in d.l.Centurio, & Deci. hic, quòd non obliquatur fauore matris, ſed de iure communi, ex quo uerba eiꝰ erant communia.

Vel ultra eos, quia uerba communia erant, & mater quoque in medio exiſtens, ut ſupra, & eſt argum.in c.1.de treu.& pac. & in §. ſed hodie, Inſti.de adop.

Ad ſecundum autem, ut per Deci.adhuc, id in directa de iure communi procedere, prout loquitur tex.in d.c.ſi pater, non de iure ſpeciali, ut hic. & placet, nec dici aliter poteſt.

Adde tu clarius, ꝙ p̄ſumitur directa ibi, quia non erat facta uerbis communibus, hic autē ſic, eratq́ue conſiderabilis, filio decedente in pupillari ætate, hic etiam poſt pubertatem, & in milite quidem, qui (ut dixi) uidetur potius in dubio uoluiſſe uti iure communi, quàm ſpeciali.

Ad tertium tandem, quòd ſatis utile erit ſi ibi eum hærede morienti, qm̄ ſubſtituto oīmodo hæreditas reſtituitur, & ut infra latius. Interim facit quod habetur in l. ſi mater. ſupra de inſtitut.

Sed dubito omnino, quis enim reuelauit nobis quòd ſubſtitutio hic facta ſit uerbis communibus? Si dicas apparere ex text.ibi, eos habeat hæredes, reſpondebo, narratiuā eſſe, non diſpoſitiua, quòdq́; dixit conſtituit, non ſubſtituit.

Et ſi aliter, quòd cum dubitaretur hic, quib. uerbis eſſet uſus miles, non directis matrem ex cludentibus, ſed communibus deciditur uſum fuiſſe, ut Sap.ſentit. adhuc dicam non tutum, ea dem ratione, quia non apparet, & quia dubitatio fuit ſolum in quem caſum eſſet facta ſubſtitutio, non quibus uerbis. & quia ſic dicere tantum eſt, quantum quòd matris fauore etiam directa poſsit obliquari, quæ ueritas pendet à ſupra dictis.

Quintam igitur ſolu.accommodat Fulgo. ꝙ hæc lex non ſit contraria d.l.Centurio, & aliis adductis ſupra, ſed ꝙ concordet potius.

Et hoc idem, quia non dicit ſimpliciter poſt tempora pubertatis obliquari, ſed cum adiectione dictionis uelut, quæ eſt ſimilitudinis nota. l. ſed & ea.ff.de legi.l.1.ff.de po.hær.pe.cū ſimilibus, & nouiſsimè dictum Iob, c.14. optimè facit, ibi, quaſi flos egreditur & conteritur (de homine enim loquitur) & uelut umbra fugit: uerùm ſimile non eſt idem.l.quod Nerua.ff.depo

ſi.ergo

si ergo sentit quòd etiam post pubertatẽ valeat iure directo.

Et in hoc uult similitudinem esse, ut militi succedatur hic, sicuti succeditur testatori in fideicommissis. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulga. & pup. subst. & per Alex. in l. ex facto, in §. si quis rogatus, in 4. col. ff. ad Treb.

Quæ etiam dubitabilis uidetur, ex quo (mitto quæ fusius in alijs lectu. diximus) repugnant hæc, quòd ualeat iure directo, & de manu alterius capiatur, ut per Bald in rubr. supra eod. & Alb. hic, in princ.

Et si diceretur, ꝙ licèt directa sit, capit tamẽ de manu matris, q̃m aditione filij erat facta patrimonij confusio, & mater ab intestato ipsius possessionem apprehenderat,

Replicat Dec. ꝙ patrimonij confusio, nõ tollit successionem directam.

Quódq; bona de facto apprehendi non potuerunt, cũ tex. noster loquat̃ de iure, & bene.

Q̃m, ultra eum, si fuisset facta patrimonij cõfusio, illudq; esset in consideratione, posset quoque dici, ꝙ hoc idem fauor matris operaretur, & ꝙ non tam de militis patris successione ageretur, quàm filii, haud tamen admittendũ, quicquid disputando fuerit dictum supra.

Et ꝙ tex. iste loquatur de iure, ita ut de facto bona apprehendi non potuerint, patet rursum ex uerbo obtinente, qđ canonicè debet intelligi, & de iure, ut in c. t. in §. 1. de so. comp. l. 6. & per Arch. in c. si gratiosè, de rescr. eo. lib.

Et quia non de possessione, sed de successione loquitur.

Eoq; magis, quia si de possessione loqueret̃ exponi posset, obtinente te, id est retinente. l. clã possidere. ff. de acqu. poss. nec retineantur, nisi quæ de iure possunt retineri. l. 1. ff. uti pos. §. retinendæ. Insti. de interd.

Et quãuis obstare uideat̃ dictio uelut, prima facie, ut s. non obstabit tñ, si dixeris plerumque ueritatem importare, ut in alijs lect. probaui ex multis. Vel & nouissimè, quia si ualet iure directo, ut dr̃ paulò s. q̃n filius decessit intra pupillarem ætatẽ oĩo in uer. seq. si uerò, ur̃ voluisse quòd ualeat per fideicommissum.

Sexta est sol. Benedic. Plumb. ꝙ in l. Centurio, substõ fuerat facta usq; ad ætatem annorũ 25. hic autem simpliciter, & est uerum.

Et differentiæ rõ assignatur, ut et ĩ quarta dicebatur, q: primo casu apparet ꝙ priuilegio militari uti uoluit, hic autem non, ergo ĩ dubio vti iure cõi uidebitur. d. l. quanquã. C. de mil. test.

Quæ nec adhuc placet, q̃m fortè procederet si subitõ facta fuisset hic uerbis cõibus, quod tñ pendet à dictis in 4.

Nec ex alio uidetur uera, quia miles habet priuilegium perpetuò substituendi, & directò quidem d. l. in testamento. d. l. milites, cũ alijs de quibus supra.

Nisi replicetur, ꝙ bene habet, sed ꝙ uti non præsumitur in dubio. d. l. quanquam. & ita etiã hic transit uterque Dec.

Tamen adhuc dubito, quia in matre eiusque causa, est difficultas in l. ista.

Septima tradi potest, ꝙ in contrarijs, & maximè in l. Centurio, uerba erant directa præcisè, quoniam dixerat testator, directò substituo, q̃ non possunt glossari, nec flecti, siue obliquari, etiam si mater esset in medio. l. ille aut ille. §. cũ in uerbis. ff. de leg. 3. & est arg. in c. li quis iratus 2. q. 3. hic autẽ directa simpliciter, quo casu non mirum est si obliquantur propter matrẽ, & benigna quadam interpretatione, ut in simili dr̃ in l. Scæuola. ff. ad Treb. & sentit Bald. hic, in 8. col. in 10. opposi.

Octaua, ꝙ licèt miles directo substituat sp, et post tempora pubertatis, x una semper sit substitutio, priuilegio militari, attamen fingit noluisse uti eo adhuc pp matrem, & plus uelle ei ꝙ non ei sed filio succedat ab intestato, & quasi rogata per fideicommissum, quomodo fortè posset uerificari qđ supra dicebatur de dictione uelut, ut substituto bona postea detractis detrahẽdis restituat, qđ adhuc idem Bal. sensit in loco præalleg. in 9. oppo. & benè.

Vel & nonò, potuisset dici solo hoc uerbo, ꝙ 3ria procedunt de rigore iuris, istud aût de æquitate, seu de benignitate intelligendum sit, respectu militis, ne uideatur uxorẽ suã in dubio fraudare uoluisse iure materno. l. unum ex familia. §. fi. ff. de leg. 2. ipsius autem, quia uxor erat uidua, & mater, & est arg. in d. l. Scæuola, & ĩ l. hęc condõ, & in l. pe. in princ. ff. de cond. & de. bona glo. in l. seruo. C. de testa. ma. quasi reg. in l. Centurio, & fallen. hic, siue exceptio à regula.

Vel decimò & ultimò, ꝙ cum respondeant Impp. consultationi Patronę, uxoris prædictæ, nec secundum ius commune hoc idem faciant, quia nullibi erat decisum (quod enim de matre dicitur in l. fi. supra de inst. uerum est in pupilla ri tacita, nos autem loquimur in compendiosa, expressa aliàs uerbis generalibus, & sic nihil ad propositum) nouum statuisse uidenẽ, & noluisse, ad d. iurium 3rium probantium limitationẽ, ꝙ obliquaretur substõ, deducendo ut supra, & probatur ad propositum per Bart. in l. nemo. C. de sen. & est casus in c. ex multa, extra de uoto, quem dicit no. ad hoc Corse. in sing. consulta. & si quis uelit alios intellectus ad prædicta, sibi quærat curiosius, q̃m alia mihi in præsentiarum non succurrunt.

Modò ad glo. redeundo, & eò unde discessimus, colligitur secundò, ꝙ compendiosa dicta

19 † est, ex quo sub uerborum compendio continet pupillarem, & fideicommissariam.

Sed cur non etiam dixit uulgarem & exẽplarem, ut dicit Barto. in d. l. Centurio, in 2. q. ff. de uulg. & pup. subst.

Vel & melius, quòd huiusmodi sit, quia plura tempora complecti uidetur, ex quo uerbum quandocunque, tractum habet successiuum, secundum Ang. consi. 225. incip. substitutiones, in prin. & post eum Deci. hic. Dictu, quòd est tex. in l. 2. C. de pac. inter emp. & uend.

Imò ꝙ sufficit, etiam si dicatur aliter, puta instituo filiũ meum, & si decesserit, talis sit hæres, ut per glo. in l. in testamento. C. de mil. testamen. & est rationabile, quia indefinita æquipollet uniuersali. l. si pluribus. ff. de legatis secũdo. cum similibus.

Et plus, ꝙ ex his præsupponitur fieri debere sub conditione mortis, & malè, quoniam facta etiam sub qualibet alia casuali, deberet ualere secundum Bar. in d. l. Centurio.

Vltimò, præsupponit glo. ꝙ sit substõ, & tamen idem Bart. hic adiectionem quandam esse dicit, ut in actione de peculio, quod iussu, de in rem uerso, institoria, & similibus, habetur per glo. in §. actiones. Insti. de act. & Alex. in l. 1. in prin. ff. de uerb. obl.

Ad primum breuiter responderi potest, ꝙ q̃uis duas tantum expresserit exemplificatiuè, ut dicebam aliàs, & nouissimè probatur etiam, in l. 1. in prin. ff. de Public. ubi ad propositum plures modi sunt, quibus dominia rerum transferũtur, & tñ non enumerantur dicto casu, nisi duo, idemq́; in l. traditionib. C. de pac. non est ꝑpea ꝙ alias quoq; non cõtineat, arg. in §. hactenus. Insti. de gradi. & in l. damni infecti stipulatio ꝑtinet, in §. fi. ff. de dam. infe.

Et in simili dici solet, ꝙ exempla restringunt regulam, q̃n non põt in alio uerificari, quàm in exemplificato, declarabiturq́; decisio. d. §. hactenus, & similiũ. aliàs non. l. 3. ff. de lib. & posthu. ergo nec à simili restringetur dictum gl. licet in pupillari & fideicommissaria exemplificauerit.

Vel dic, ꝙ in his duob. exemplificauerit, qm̃ in pupillo cui maximè substõ fit, duo hæc præcipua considerantur tempora.

Vel & ultimò, q̃a sic ꝑcisè ẽt tex. noster pupillarem ętatẽ à pubertate distinguit, ut in eo, & dictum est supra latius.

Vel ꝙ prudentius loquutus sit Bar. in d. l. Cẽturio, quòd plures contineat.

Ad secundum r̃nderi põt, non dixisse, quia idem est, ex quo plures substõnes pro pluribus temporibus intelligũtur, ut hic per Dec. & Docto. & è contra, idemq́; Bar. in d. l. Centurio.

Et non immeritò, quia non possunt uerificari, nisi tempora ipsa ad idem concurrant.

Et subiicit in loco prædallega. formaliter hac de re, ꝙ compendiosa dicta est, quia sub uerborum compendio plures complectitur substitutiones, siue tempora, quod idem est, iuxta illud, Alexander siue Paris, de quo in l. ad protegendum. C. de in lit. dan. tu. & per Bart. in l. si q̃s ita stipuletur. ff. de uerb. obl. & in l. si is qui ducẽta, in §. utrum, nu. 2. ff. de reb. dub.

Tertium uerum non est, quia non diceretur compendiosa, nec sub uerborum cõpendio, plures complecti substitutiones, seu plura (ut ꝓximè diximus) tempora.

Nec dictum de indefinita facit, q̃a ut ibi no. id uerum est in indefinita legis, non hominis.

Vel dic, ꝙ ualebit, & ꝙ omni tpe erit fideicõmissaria, & una, nec diuerso iure censebitur, sicuti q̃n est dictum q̃ncunque, qm̃ perinde est, ac si tempora fuissent singulariter enumerata. l. fient in annos. ff. quib. mo. usufr. ami. tradit idem Bar. infra nu. 12. dum recitat opi. Iaco. de Are. & ibi dicemus si expediet. aliquid Bal. in l. ex trib. in 2. col. C. de inof. test.

Ad quartum responderi põt, quãuis fiat sub conditione mortis, & exemplificetur (ut sępius dictum est) hoc modo, instituo filium meum, & q̃cunq; decesserit &c. ꝙ non propterea tollitꝰ, ꝙ fieri non possit etiam sub quacunque alia, puta, q̃ncunque Titius consul factus fuerit. q̃ficunque nauis ex Asia uenerit. & simili.

Et hoc (ut dicebam pariter supra) quia quæ gratia exẽpli dicuntur, non restringunt nec sub uertunt dispositionem factam in æquipollenti.

Sed (ut inq̃t Ripa. in d. l. Centurio. num. 62.) cogita quomodo hoc possit procedere, cùm purificatio istarum conditionum naturæ pupillaris substitutionis repugnet, ꝙ substitutus uiuo pupillo admittatur, & malè. l. in pupillari. ff. de uulg. & pup. subst.

Ad quintum & ultimum respondet Bart. hic, & nos latius aliàs, distinguendo in pagano, adiectionem quãdam esse, in milite uerò substõnẽ. Sed nunc aliter concludi potest, & dici, ꝙ cũ sp in pupillarem, uel fideicommissariam, aut directam militarem resoluatur, sit semper adiectio. & ut latius in d. l. Centurio.

20 Tertiò colligitur ex gl. ꝙ compendiosa † fit uerbis directis, & pupillo tñ, q̃d est alienum ab omni ratione, & restrictio maxima. qm̃ imò fit etiam uerbis communibus. c. Rayuntius, de testa. & uis est solum in distributiua dictione q̃ncunque. & ne dum pupillo, sed etiam puberi, aliàs à pupillari non differret, haud dicendum, & continebit plures substõnes, maximè uulgarem & fideicommissariã, & plura tpa, intelligẽdo ante aditam hæreditatem & post, ut hic ꝑ Iaf. Cur. & alios, à quibus non dissentio.

Et not. dum dicit, directam post pubertatem trahi ad fideicom. in milite intellexisse, qm̃ in pagano est maxima dubitatio, & cõis * opi. ꝙ imò post dictũ tps expiret. & disputabimus statim. Item matre existente in medio, aliàs sp ualet iure directo, quod tñ pendet à supra dictis.

21 Quartò colligitur ex glo. ꝙ pupillaris † contenta in compendiosa, est tacita.

Dic ꝙ non est uerum, ut alibi etiam s. declarauimus, nisi cõparatiuè ad expressam, uel quòd

tacita

tacita sit, id est non expressa uerbis specialibus, generalibus autem sic, nec repeto.

Et minus quòd hoc scire non est inutile, ut ibi pariter dixi.

Quintò colligitur, q si paganus (dictus enim est, quia Roma olim, tribus quatuor diuideba tur, quas pagos, ibiq; habitantes paganos uoca bant, ut Diony. Halicar. declarat, uel aliàs à pago, id est uilla, quasi homo ruralis & uillaticus. seu, quod affirmant alii, quia domi relinquebatur ad culturam, unde Pli. legem, qua rustici v-tuntur, paganam etiam dicebat. sed magis placet, ex Sueto. & Corn. taciti snia, q pro eine capiatur, q nunq militauit, ad ipsius militis dñiam. Seu & ultimo loco, pro eo qui militiæ ascribi uolebat, postea miles appellatus, & sic paganus eo temporis interuallo, quo ad militiam aspira re tentabat. unde arrogantiam deuitans Persi. Saty. 1. per translationem, & indicans se nondũ poetam esse, ita scribit,

» *Ipse semipaganus,*

» *Ad sacra uatum, carmen affero nostrum.*

Et de his aliàs in l. fi. ff. ad legem Falc. & in l. quædam. ff. de pœn. & in l. si ignorans. ff. loca. & in l. 3. & in l. si filiusfam. in §. fi. & in l. quod dici tur, in fi. ff. de mil. testam. & Instit. eo. in princ.) uerbis directis compẽdiosè substituat, hoc mo do, instituo filium meum, & quandocunque de cesserit, Titius sit hæres, post pubertatem expi-

13 rat, † nec ad fideicommissum trahitur. idemq; gl. similis, in l. Centurio. ff. de uulg. & pup. sub-

* sti. & est communis * opi.

Et rationabilis quidẽ, & primò, quia fieri nõ debet, quod factum nõ releuat. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. ut lega. no. ca. l. 1. in prin. ff. de iu. deli ber. & in simili arguit Bar. in l. ad probationem, per illum text. C. de prob. & in l. 2. ff. de in inte. rest. & in l. nemo rem suam. ff. de uerb. obl. sed si compendiosa fiat à pagano d. uerbis, non releuat. l. uerbis ciuilibus. ff. de uulg. & pup. sub. l. si ita. ff. eo. ergo fieri non debet. & ita per d. l. uer bis ciuilibus, inquit Anch. consi. 22. incip. & cir ca. in 2. colum.

Secundò, quia fideicõmissum est onus, & gra uamen. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. eo. not. in l. ex tribus. C. de inof. test. & hac rõne, filiorũ appellatione haud ueniunt nepotes, ut per multa tenet Dec. consi. 95. incip. & pro tenui, in 4. col. in 1. uol. nec fit transitus de una persona in aliã, ut no. in l. hæredes mei, in §. cum ita. ff. ad Trebel.

Verum in dubio præsumptio capi debet, q testator uoluerit hæredẽ suũ grauare minus q̃ possibile sit. l. unum ex familia. §. si rem. ff. de le. 2. l. idem Iulianus. §. scio. ff. de le. 1. no. tex. est in l. 1. in §. si cui. ff. ut leg. uo. ca. ergo.

Tertiò, q si speciale est in milite, ut supra di ctum est, & probatur clarè in l. nostra, in pagano erit necessariò dicendum secus, q p pubertatem expiret, nec ad fideicom. trahatur, iurib. uulg. qđ uetó contra, cum simil. ff. de legi. aliàs non differrent, haud dicendum, ut in simili not glo. in l. nec honore. C. de epis. & cle. & in l. tran sigere. C. de transact. imò tex. in terminis, quem soleo allegare, in l. 3. ibi, sed cur non in milite di uersum. ff. de mil. testa.

Quartò, quia libertas, tes fauorabilis admodum est, ut in tract. de libertatis fauoribus dixi latè, probaturq; nouissimè per bon. tex. in l. 3. in §. 1. ff. de alie. iu. mu. cau. fac. & ĩ l. Papinianus in §. quarta. ff. de inof. testa. & quia in ea factum præcisè impletur. l. cũ pcib. & ibi Bal. C. de re. p. non tñ regulare. l. si quis ab alio. §. fi. ff. de re iud. l. stipulationes non diuiduntur. ff. de uerb. obli.

Verum in libertatibus si directò relicta sit alieno seruo, nec effectum habeat, inutilis efficitur penitus, nec trahitur ad fideicom. l. seruo. C. de testam. ma. l. si seruus. §. si seruus. ff. de leg. 1. quod urgentissimum esse cõtrarium sentit De ci. ergo multo minus in casu nostro. l. relegato rum. §. constitutum, & ibi Bar. ff. de interdi. & te le. c. si Paulus. 32. q. 5.

Quintò & ultimò (ut dicunt Doct. & benè) uł casus in c. si patet, de testa. in 6. ubi ex causa interdum obliquatur, qđ ẽt hic probatur, ergo non regulariter & semper. l. Athletæ. §. fin. ff. de excu. tut. l. si ut certo. §. interdum. ff. commod l. diuortio. §. pe. ff. sol. mat.

Sed tñ multi ẽt contrarium tenuerunt, moti & ipsi, quia in ultimis uolun. semper interpretatio debet fieri, ut actus potius ualeat, quàm pe reat. l. quotiens. ff. de reb. dub. & in meliorem q. dem partem, secundum glo. in l. 1. ff. de iud. imò q uerba ẽt improprianda sunt, ut uolũtas testatoris ꝯseruetur, & si possunt secundum propriũ & impropriũ sensum uerificari, uerificari debẽt secundum utrunq; ad effectũ pdictũ. l. in ambiguo, & ibi Bar. ff. eo. l. si mihi & Titio. §. fin. ubi ẽt Pau. no. ff. de uet. obl. l. si mulier. §. fi. ff. de ꝯd. insti. ergo & hoc casu, q saltẽ ualeat per fidei com. post tempora pubertatis, & obliquetur.

Secundò, quia sicuti substitutum directò p dilexit testator adhuc, pdilexisse ẽt uł eum p fideicom. uerisimiliter, ut ipse potius q̃ uenientes ab intestato, admitteretur, uel alii, quos iam pu bes factus filius instituisset, ut in simili no. in l. si frater. C. de fideicom.

Et ad propositum probatur in l. Publius, ĩ §. fi. ff. de cond. & de. ex quo omnino uocatus est, licèt uerbis directis: uenientes ab intestato ãut, uel alii, ut supra non, & in simili per Aret. consi. 156. inci. diligẽter, in 2. col. & Anch. consi. 427. inci. circa, in 2. pariter. & Ro. consi. 134. incip. p declaratione, in 4. aliquid Bart. in l. si cui. in §. 1. in 1. col. ff. de leg. 2.

Tertiò, quia si uerba possunt in propriis signi ficatione consistere, usque ad tps, tolerabile est consequenter, q post transeant ad impropriam l. pater Seuerianam. §. condõnum. ff. de ꝯd. & de.

quo niam varietatē accipiunt, propter variationem contingentem in personam illius cui adijciuntur, ut pulchrè declarat Ro.consi. 516. in ci.ī casu, in 2. col. sed hic in propria significatione verba directa vsque ad tempus pubertatis cōsistere possunt, ergo ad impropriam transibunt post, & substitutio obliquabiť. Et maximè quia hoc idē facile ē.l.Scæuola. ff. ad Treb. tradit Bal. & rationem assignat, in l. verbis ciuilibus, in 2. col. ff. de vulg. & pup. sub. quem etiam (licèt ad aliud) citauimus in discursu supra. & si testator fuisset interrogatus, uerisimiliter respondisset, velle omnino obliquari. l. tale pactum. §. fi. ff. de pac. l. Titius. §. Lucius. ff. de lib. & posthu.

Quartò quia verbum orationem perficiens, si subaudiatur, efficit ut dispositio valeat, & nō vitietur. l. verbum volo. C. de fideic. l. errore, & ibi Bal. in prin. C. de testa. plenè Ripa in rub. ff. ad Treb. verum in substitutione directa subaudi tur volo, ergo trahetur necessariò ad fideicommissum. d. l. Scæuola. no. Bar. in l. illud, in §. tractari. ff. de iu. codic.

Quintò & ultimò pro hac parte quoq; facit tex. (ut inquit Io. And. in d. c. si pater) in c. Raynutius. de test. ubi clarè legitur, substitutionem uerbis directis factam fuisse, & nihilominus obliquatur post tempora pubertatis. & ita transit Io. And. in loco præalleg. & Dec. post eum hic, & alii relati p Alex. in l. Centurio. ff. eo. subiicientes, opi. esse, maximam æquitatem habentē, ex quo uoluntas testatoris conseruať (ut supra diximus) qui compendiosè substituendo, vř voluisse ēt facere fideicommissariam, quæ in compendiosa includitur, & ut per eos latius.

Placet breuiter his relatis, ad utranq; partem urgentib. satis, ut interim à cōi non recedamus: exinde considerantes quoq;, ꝙ exceptio firmat regulam in casibus non exceptuatis. l. quæsitū. §. denique. ff. de fun. instru. l. in his. ff. de leg. §. vt aūt, ubi glo. & Bar. in Auth. de non alien. tradit Alex. in l. fi. in 2. col. ff. qd quisq; iu. plenè Dec. in c. cum dilecta, in 5. no. de confir. uti. uel inut. quòdq; obliquatur, si in testamento adsit clausula codicillaris, uel iurm, uel persona multū dilecta testatori substituta: ergo non regulariter. q̄ omnia tñ ab infra dicendis statim pendent.

Et tenendo sic, facilè subuertentur 3ria, nam primum non obst. qm̄ uerum est in dubio, & qñ iura clara non repugnarent. l. 1. C. de pac. ubi interpretatur pactum de quo ibi, esse potius inutile, quàm ꝙ sit iuri cōi contrarium. & in simili, ī l. fi. C. eo. & in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de uerb. obl. & hinc est alibi, ꝙ ualet dispositio, & conseruatur uoluntas testantis, quia non erat à lege reprobata, in l. si qñ. ff. de legat. 1. sed hic iura clara repugnant, concedentia solū hoc idem militibus, si compendiosè scilicet, ac uerbis directis, substōnem fecerint, ut post pubertatem, & sic ſp ualeat, iure directo. l. in testamento. C. de mil. testa. l. milites. ff. eo. l. Centurio. ff. de uulg. & pup. subst. quòdq; ex causa obliquetur interdum, ut hic, ergo non aliis. l. post aditā. supra eo. uerumq; est rursus, ꝙ uerba improprianda sunt, ut conseruetur uoluntas testantis, si plures tñ habeant significationes, qđ ipsemet Bar. declarat in d. l. in ambiguo. nec in directis potest uerificari. & plus, ꝙ dici etiam pōt ex his apparere, ipsum voluisse facere potius actū elusorium, post tempora pubertatis, ut in simili in l. fi. ff. de ma. testa. tradit Soci. in l. Mutianę, in 2. col. ff. de cond. & demon.

Non obst. secundum, quia imò uerisimile nō uř, ex quo fideicommissum (ut diximus) onus est & grauamen, qđ præsumitur à testatore iniunctum hæredi minus q̄ sit possibile, pal. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulga. & pup. subst. ita ut pdilectus uideatur tm̄, si filius intra tp̄s pupillaris ætatis moriatur, & non post, nec simus i ea su d. l. Publius. & hoc idem attendi debet, argu. in l. diuus. ff. de in integ. rest.

Considerando etiam, ꝙ uenientes ab intestato, ex tacita uoluntate testatoris saltem uenire dicuntur. l. conficiuntur. l. si quis cum nullum. ff. de iu. cod. quòdq; hæres hæredis testatoris est hæres. l. fi. C. de hær. inst.

Non obst. tertium, quia tolerabile est id in d. §. conditionum, ex quo uterque casus tendebat ad eundem effectum, nec iuris ratio patiebatur, quòd uerba uniformiter intelligerent, ut declarat Bal. ī l. Pomponius, in 2. col. ff. de neg. ge. hic aūt resultaret effectus contrarius, nec uerba patiuntur, aut iuris ratio pariter, ꝙ aliter q̄ directò ualeat substō, ergo fideicōmissaria esse non poterit post pubertatem, sed expirabit.

Vel dicamus, cum minus sit cura q̄ tutela, satis rōnabile ꝙ ista illam ad se trahat. l. tutores. §. 1. & ibi Bar. ff. de admi. tut. c. quod in dubiis. de con. ec. uel alta. & no. plenius alias, in l. in pupillari. ff. de uulg. & pup. substi. nec specie differant. l. fi. ff. de fun. instru. haud considerabile in casu nostro, qm̄ directa opposita sunt obliquis & contraria, & non habet dubium.

Vel & ultimò, ꝙ lex ita disposuit ibidem, & clara est, dici sic debuisse, qm̄ æquipollet cura tutelæ, hic uerò dubia, differentiaq; maxima inter substitutionem directam, & fideicōmissariā.

Et ita respondet in simili Bar. in l. Titia, in §. Imperator, ad fi. ff. de leg. 2.

Nec ad idem facit, ꝙ facilè obliquetur, q2 uerum est, qñ à principio non potuisset ualere, ut directa, ꝑut in casu d. l. Scæuola, sed hic potuit ualere, ergo. & ita respondet Bald. in d. l. uerbis ciuilibus. Et minus ultimò, si testator fuisset interrogatus ꝙ uerisimiliter sic rñdisset, q2 ex his non est uerum, præsumptioq; in 3riam. d. §. cū filiæ, taliter ut præualeat. d. l. diuus, cum simil.

Non obst. quartum, quia nec id negatur, sed non d. uerbo fideicom. induci, & sic antecedens uerum,

uerum,uerinsque consequens:sed cõclusio falsa,quia (ut dicebam aliàs) contrarium probat in d.§.tract.tri,& in l.quoniam, & utrobiq; no. C.de testamen.

Et non ab re,quia si uerba sunt directa,obliquari non debent. nec obst.tex. in d.l.Scæuola, quia substõ erat facta ibi in codicillis,per uerbũ commune, igitur nec mirum,si ad fideicommissum trahitur:ergo secus,si per uerbum directũ & tradit no.Bal.in l.non codicillum,in 2.col.C. de testa.& etiam hic,in t 1.

Ex quibus etiam quintum & ultimũ tolli potest, quoniam apparet liquidò,& certum est, ibi substõnem factam per uerbum commune pariter fuisse,hic autem non. & no.aliàs in l.fi.C.de sacrosan.eccl.& in l.Centurio.ff.de uulg.& pu. subst.alleg.sæpe.

Nec ad idem dicatur,ꝙ opi. contraria Ioan. And.ut supra,sit æqor, qa non est æqtas informata à lege,quæ sequi debeat, ut in simili legit in §.oportet.ĩ Auth.de iud.& declarat Abb. ĩ c. ex parte,in 2.col.de offi.deleg.

Quo tñ non obstante,si quis disputãdo uellet secus tenere,& sic ab ipsa cõi recedere, posset ẽt ad contraria dicere,& ad primũ in specie, ꝙ uera est reg.d.§.diuus,sed falsum ꝙ non releuet,ex quo iure directo ualet intra tempus pubertatis,& cum d.iure ualere nõ possit, post debet valere saltem iure fideicommissi,& obliquari. & maximè,quia ex uerbo distributiuo quandocunq;, non aliter de uoluntate testatoris apparere uidetur,ut in simili inqt Bald.citatus alibi etiam supra,in l.ex tribus,in 2.colu.C.de inoffi.testa.& sic alius est sensus d.l. uerbis ciuilibus,ꝙ non releuet scilicet, si fiat post annum decimumquartum.

Ad secundum uerò, id uerum esse in dubio, & non hic,qa per d.uerbi qñcunq; appositionẽ satis clarè constare uidetur, uoluisse (ut diximus) si ualere non potest uno iure,ꝙ ex alio sustineatur,& ne etiam significatus eiusdẽ restringatur, uulga.l.Iulianus.ff.de legat.3.c.solitæ,de maio.& obedien.

Tertium similiter fallaciam habet, quia specialitas in milite potest considerari solum,quia ualet iure directo semper,etiam post pubertatẽ. l.Centurio,cum aliis alleg.supra, ff.de uulg.& pup.subst.ergo non regulariter, & in aliis, qđ tamen non tollit,quominus ualere possit saltẽ iure fideicommissi.l.t.§.si quis ita,& ibi Bar. ff. de uerbo.oblig.

Non obst.quartum, qđ secundum Ias.Dec. & alios,urgentissimum est contrarium,qa sepositis alijs responsionibus,à nobis in alijs lect.traditis,quæ hic pro repetitis habeantur, nouissimè dici potest,illud ideo esse, qa lex resistebat, ne libertas daretur seruo alieno,nisi certo modo, i.per fideicommissum, qua non seruata datio corruit,nec ualet ut ualere potest.l.si nõ fortem,in prin.ff.de ꝯd.inde.l.Græcè.§.illud. ff.de fideiu.l.si causa cognita.C.de transac. hic haud considerabile,ex quo directò, & per fideicom. substitui potest, ergo si non iure directo ualet ꝑ d.distributiuum qñcunq;, ualebit saltẽ iure fideicommissi.& ita pro nunc transeo.

Non obst.quintum & ultimum,quia nec ipsum negamus in directa substõne intelligentes, qñ sic facta est,instituo filium meum,& si sine liberis decesserit,uolo ꝙ Titius sit hæres. & minus ꝙ obliquetur interdum ex causa, puta (ut glo.ibi ait,& benè) in casu l.Scæuola.ff.ad Trebe.& qñ etiam à milite facta est,matre existente in medio,ut hic:sed dicimus etiam ꝙ obliquabitur si fiat à pagano, qñ iure directo ualere non potest post pubertatem,quòdq; hoc idem erit ĩ causa. aliàs nec in casu d.l.Scæuola,deberet obliquari,& tñ obliquatur. & clarius sic, obliquatũ hic,matre existente ĩ medio,& sic ex causa,aliàs ualuisset iure directo etiam post pubertatem,& in d.l.Scæuola,quia iure directo ualere non potuit,cùm non detur, nec adimatur hæreditas in codicillis,ergo & pari modo in præsenti articulo, ex quo post pubertatem ualere non poterat, cùm uerbis directis facta reperiretur.

Et hæc disputationis gratia dicta sint, qm̃ à communi aliàs non est recedendum, ꝙ expiret post pubertatem,nec obliquetur. & nouissimè rationẽ assignat Alex.in l.centurio.col.7.de uulga.& pup.subst.

Quam limitant.

23 Et primò,non procedere, † si in testamento reperiatur clausula codicillaris,cuius uirtus est semper,ut conseruetur uoluntas testatoris,imò ꝙ testator ipse ꝑ appositionem d.clausulæ,se in per uelle vñ id genus disponendi eligere, quo mediante saluetur intentio sua, melius q̃ fieri possit,& ea mente,ut actus quem facit omnino sortiatur effectum.l.3.ff.de mil.test.l.& puto.§. 1.ubi gl.no.ff.fam.erc.tradit Bald. in l.pro hære de,in §.Papinianus.in princ.ff.de acqu.hære. & magis in terminis,in l.fi.in 4.colum.C.de codi. multa Rom.consi.328.incip.præsens consultatio,in 4.pariter, etiam uerba impropriando,ut infra in 3.limitatione.

Et nimirum,quia operatur quoq;,ut debeantur legata à uenientibus ab intestato. l.ex ea.§. ex his,& ibi Bar.ff.de testa. multa idem met, in auth.ex causa,in ult.col.C.de lib.præte.

Quòdq; testm̃ ẽt nullũ ꝑteritione filij ĩ ptãte positi valeat,vt idẽ bar.dicit ĩ l.t.15.q.ff.de iu.co.

Et ꝙ deniq; effectum habeat,ẽt si nõ ualeat, ratione solẽnitatis omissæ.l. codicillis.§.fi. ff.de leg.2.l.his uerbis.ff.de testa. & per eundẽ Bart. in d.l.1.in 2.col.ff.de in.cod.

Vnum tñ obst.ꝙ cum ex gñali ꝯsuetudine apponi soleat in eo,subaudietur oĩo.l.fi.C.de fide iuss.aliqd Bal.in l.1.in §.edere.in prin.ff.de edẽ. & sic si limitatio uera esset.conclusio cõis nun-

 quàm

quàm locum haberet, quia semper ualeret substitutio in uim fideicōmissi, & directa obliquaretur, & ut per Cur. hic latius.

Quod ego nego audacter, & dico, probari debere, ut inqt Bald. in c. cum dilectus, in prin. de consue. & nimirum, quoniam facti est, & in facto cōsistit, nec præsumitur regulariter. l. sciendum. ff. de uerb. obl. l. quæcunque. in fi. ff. de publi. c. t. de const. lib. 6. c. cum in iure peritus, de offi. dele. & quòd nō subaudiatur aliàs, quòdq; apponi soleat plerunque ab aliquibus, plerunq; non, sed omitti potius, uidetur casus in d. l. iam hoc iure, in fi. ff. de mil. test. imò φ neq; decisio d. l. fi. C. de fideiuss. est generalia, sed uera duntaxat in contractibus & pactis, nos autem in ultimis uoluntatibus loquimur longè ab illis differentibus. l. in testamentis. ff. de reg. iur. c. cum dilecti, de don. ergo, Cogita,

24 Secundò limitant Doct. præcipuè † Iason, quando adhuc in eo esset appositum iuramentum à testatore, ad maius robur substitutionis prædictæ.

Et hoc quia habet uim clausulæ codicillaris, ut ualeat omni meliori modo, quo ualere pōt, gloss. est not. in l. cum pater. in §. filius matrem, ff. de lega. 2.

Estq; simile in fideiussore, qui si cum iuramēto obligetur, omni modo promittere intelligitē quo potest, ut reus etiam principalis, secūdum Ang. in l. hi qui, in fi. princ. ff. de fideiuss. & in l. si à reo. §. si uerò. ff. eo,

Et in renunciatione, quæ non ualet, facta iuri de futuro, & tamen si in ea sit iuramentum, secus, ut inquit Alex. in l. ei q, in prin. in 2. col. ff. de acquir. hæred.

Et non ab re dixit quoque Bart. quòd in stipulatione appositum operatur, ut partes uideātur uoluisse ualere, ut melius ualere potest, ī l. 1. in §. si quia ita. ff. de uer. obl. sed si in testamento (ut diximus) sit clausula codicillaris, substō obliquatur, ergo idem, & pari modo, si in eo iuramentum appositum reperiatur.

Cui vnum aduersatur pariter stringens, quomodo hoc idem esse possit, cum deficiat in eo consensus testantis, nec iuramentum d. casu possit aliquid operari. l. fin. C. de non nume. pecun, tradit Bal. in l. iurisgentium, in §. & generaliter, in 1. colum. ff. de pac. & Bar. ante eum, in l. si qs pro eo, in princ. ff. de fideiuss. & Ias. in l. si mihi & tibi, in §. in legatis, in 1. lectu. in 3. colum. ff. de legat. 1.

Sol. licèt deficiat consensus in specie, non deficit tamen in genere, & maximè per appositionem dictionis distributiuæ quandocunque, & est satis, ex quo decisio d. l. fi. intelligitur, quando deficit in genere & in specie, ut idem Ias. declarat in loco prēalleg. & benè, post Imo. in c. cū contingat, de iureiu. & Alexan. in d. §. si quis ita. Bald. & Saly. in l. 1. C. commod. & probatur in l. qui iure militari. ff. de milit. testamen. argum. in l. fina. C. qui admit. & est uerum, nec secus dici potest.

25 Tertiò limitant Doct. & adhuc † idem Ias. in spècie, non procedere, quando testamentum esset conditum inter liberos, & nimirum quoniam in eo subintelligitur clausula codicillaris, glo. est not. in l. cohæredi, in §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. subst. ex quo arguitur non esse uerum, quòd subintelligatur alio casu, ut in prima limitat. obijciebatur, quia si speciale est isto, omni alio contrarium fore communiter dicet. & ita per d. gl. ad propositum arguit idem Ias. in l. hac consultissima, in §. ex imperfecto, in 3. colum. C. de testamen. quod & hic quoque attestatur, & in auth. nouissima, in quinta, C. de inoffi. testam. dicit, φ effectus est magnus, qa ualet testamentum etiam si filio simpliciter legatum factum sit, & non honorabili titulo institutionis, ut est regulare.

Sed contra, de l. si frater. C. de fideicom. ubi testamentum erat conditum inter liberos, & tamen uerba inducentia fideicommissum requruntur, nec directa obliquantur aliter, ita ut nec glo. in d. §. cum filiæ, uera uideatur, quòd clausula codicillaris in eo subintelligatur ad dictū effectum. & istum text. citat ad idem aliàs glo. in §. masculus, Inst. de pup. subst. & Bartol. hic, in fi. & Ias. in d. §. ex imperfecto, in 2. colum. magnumque asserit contrarium esse à nemine ponderatum, & insolubile.

Cui tamen potest responderi, φ gloss. in d. §. cum filiæ, nera sit, quòdque in d. l. si frater, uoluntas testantis conseruari non poterat, & substitutio in uim fideicommissi resolui, quoniam uerba pupillaris, & ad d. tempus restricta, nec ꝓpriè, nec impropriè patiebantur, ita ut necesse fuerit (quemadmodum dicit text.) aliqua parte testamenti eam confirmare, in casu autē nostro, ex appositione d. uerbi quandocūque, &c, ergo nimirum si ualebit iure fideicommissi, & si obliquabitur. tamen cogitandum est, quia hoc modo clausula subintellecta (ut diximus) nihil operabitur.

Sextò colligitur ex glo. si substitutio compēdiosa facta sit, & adhuc à pagano, per uerba communia, quòd omni tempore erit fideicommissaria, † puta per uerbum substituo, quod huiusmodi est, potestq; tam ad directam, quàm ad fideicommissariam adaptari. 26

Et conclusio satis rationabilis uidetur, quā aliq communem dixerunt, aliq non, sed contrariam potius, quòd directa sit, si impubes in pupillari ætate moriatur, si uerò post, fideicōmissaria, nec (ut inqt Dec.) facilè iudicari potest. qcqd sit, uidendum à nobis est, quæ uerior, & quia iustiua induat arma.

Quòd omni tempore igitur sit fideicommissaria, probatur ī primis (profunda enim q. est, ut

ut inqt Dec. & hac de re solùm urgentiora referam) argum. Bar hic, nu. 12. & in l. si arrogator. in 8. colum. ff. de adop. & aliorum, qd formaliua sic inducitur. certum enim est, argum. de personis ad tempus ualere. l. qui plures. l. uel singulis ff. de uulg. & pup. subst. ubi habens plures liberos, potest aliqbus pupillariter substituere, aliquibus uerò non, & similiter usque ad certum tempus. & non ab re, quia esto quòd simile nõ sit idem. l. quod Nerua. ff. depo. attamen de similibus idem est iudicium. l. non possunt. ff. de legi. & de uno ad aliud sępisimè arguimus, si hoc ipsum maximè desiderarit æquitas. l. de quibus. ff. de legi. l. :. ff. de preca. tradit Bal. in l. 2. in 3. col. C. de pair. qui si. distr. sed locus, persona, & tp̃s, similia sunt, ut inqt Cald. consi. 21. inci. episcopus, col. 1. de consti. ergo.

Ad propositum igitur, si substitutio personis imparibus facta sit, itelligi debet eo modo, quo possit omnibus congruere. l. quamuis. §. eo. l. in testamento. C. de mili. testa. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. subst. ergo & pari modo si facta sit diuersis & imparibus temporibus, vt una sit omni tempore. & præcipuè etiam (ut idem Bar. inquit in d. l. si arrogator, & hic) quia una eadẽq; res non debet diuerso iure censeri. l. eum quæ des. ff. de ulucap.

Secundò, quia dubia dispositio contra matrẽ interpretari non debet. l. fin. §. de insti. uerisimileq; est testatorem noluisse eam priuare materna pietate.

Considerando etiam honorem bene trãsacti matrimonij, ut in l. unum ex familia, in §. fi. ff. de leg. 2. uerum dispositio dubia est hoc casu propter uerbum substituo, interpretareturque contra matrem, intra pupillarem ætatem, si non esset omni tempore fideicommissaria, & malè. l. Papinianus. §. sed nec impuberis. ff. de inoffic. testamen. ergo.

Tertiò, quia nisi sic diceremus, iam non differret ab illa, quando facta est uerbis directis, ut dicebam proximè, quoniam ualet pariter intra tempus pupillaris ætatis, iure directo. ut differant ergo, dicere oportet, ꝙ ista omni tempore sit fideicommissaria, arg. in l. Pomponius, in §. 1. in fi. ff. de procu.

Quartò probatur, quia si secus rursum diceremus, diuideretur uoluntas testatoris, heretq; digressio de directa ad obliquam, & malè, ut in simili habetur in l. eum qui, in §. fin. ff. de his qb. ut ind. ubi hac ratione legatum pro parte ualere non potest, pro parte uerò non, seu possideri partim pro hærede, & partim legati iure, quem text. etiam Bald. hic ad propositum inducit, in 12. col. & Alex. in l. Centurio, in 22. ff. de uulg. & pup. subst. & est arg. quoque, in l. ius nostrũ. ff. de regul. iur.

Quintò & ultimò uidetur casus (ut dicebam aliàs) in l. si arrogator, iuncta gl. ff. de adoptio. ubi impuberi arrogato pater compendiosè substituit, ad literam & formaliter inqt text. quòd substitutus admitti non potest, nisi per fideicõmissum, ergo omni tempore fideicommissaria erit. & ita ipsam ibidem inducit Barto. in repe. in 8. colum. & quòd in fideicommissaria substitutione loquatur, sensit etiam idemmet in l. 2. ĩ princ. ff. de leg. 1. & quia inductio eiusdem est, pro nunc transeo.

Et dico, quòd alij etiam contrarium tenuerunt, opinioque fuit glo. in §. qua ratione, Inst. de pup. subst. ꝙ imò intra tempus pupillaris ætatis ualebit iure directo, post verò obliquabit, & erit fideicommissaria, & sic sibi ipsi contraria, hic, & ibi. & minimè mirum, quoniam humani iuris condõ semper in infinitum decurrit & nihil est in ea, quod perpetuò stare possit, qnimò natura nouas semper deproperat edere formas, ut dr̃ in l. 2. in §. sed quia. C. de uete. iu. enu. & in l. 1. in §. sed quia, quæ fu. prima cau. benefi. amit. in usibus, & in Authen. de non eligen. secun. nub. in princ.

Et hoc potissimùm, quia (ut idem Barto. hic dicit disputando, nu. prędicto 12. & in d. l. si arrogator, in repe. præalleg. in 10. colum.) substitũ quæ uariatur per tempora, debet intelligi etiã secundum uarietatem temporum. l. pater Seuerinam. §. conditionum. ff. de cond. & demonst. l. pretia rerum. §. fi. ff. ad legem Falc. quæ tamen ĩ argum. faciunt, nec loquũtur in substõne. ideo dictu probari melius in l. quanquam, & in l. in testamento. C. de mil. testam. ubi in dubio miles uidetur uelle uti potius iure communi, quã speciali, ut substõ intra tempus pupillaris ętatis ualeat iure directo: post uerò obliquetur, & ad fideicommissum trahatur, sed hic uariatur ꝑ tempora, ergo uariari debebit secundum ea, & ualere modo prædicto.

Secundò, quia aduerbium quandocũque, distributiuum est, & huiusmodi qdem, ut perinde sit, quando fit substõ per appositionẽ ipsius, ac si tempora fuissent singulariter enumerata. l. sicut. ff. qb. mo. usus f. am. & dictum quoque fuit supra in discursu, imò quòd plus operaĩ, quàm uerbum uel nomen, inqt Bald. hic, col. 10. & est glo. in l. Pomponius scribit, magna, ad medium ff. de nego. gest.

Sed si tempora singulariter enumerata fuissent, ualeret intra pupillarem ætatem directo iure, post uerò per fideicommissum. l. 3. ff. de adimen. leg. l. hæc condõ. §. fi. iuncta. l. seq. ff. de condi. & demon. l. si frater. infra, de fideicom. ergo. & ita arguit Bal. in specie in d. l. sicut.

Tertiò, quia pater præsumitur semper ea pere consilium, & prouisionem uelle facere, quæ filio magis expediat, & fauorabilia sit. l. nec ĩ ea. ff. ad legem Iul. de adult. l. fi. C. de cur. fur. l. isti quidem. ff. quod met. cau. sed magis fauorabilis est, quòd intra pupillarem ætatem ualeat iure

directo,

directo, quàm aliter, quoniam fideicommissum onus est & grauamen. l. coheredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pu. subst. tradit Alexan. in d. l. centurio, col. 23. & ante eum Bart. in d. l. si arrogator, in nona. ergo.

Quartò quia uerba relata ad personam, debent secundum ipsius qualitatem intelligi, uulga. l. plenum. §. equitii. ff. de usu & hab. quo modo idem Bart. & Alex. etiam arguunt in locis proximè alleg. sed melius Ang. in l. iustitia, in 1. colum. ff. de iusti. & iu. quòd intelligi debent, prout cadunt in subiecto. aliquid in simili Bar. in l. 1. in prin. in 2. col. ff. ad legem Falc. & in l. si quis, in prin. C. de inoffi. test. & Bal. in l. cum hi, in §. si in annos. ff. de transac. sed ad impuberis personam referuntur, ergo pupillaris debet iudicari, & non fideicommissaria. d. tempore.

Quintò & ultimò, alia multo plura omittentes, ad idem fere tendentia, quia certum est quando dubitamus cui extremorum dispositio debeat applicari, sine dubio applicanda est digniori. l. quæritur, uulg. ff. de stat. ho. sed directa, obliqua est dignior, quod * omnes admittunt, & quia vidi demus, ut inquit idem Alexan. in d. l. Centurio, quod hinc militibus in speciale priuilegium concessum est quòd possint etiam post pubertatem substituere, paganisque regulariter denegatum. l. milites etiam his. ff. de mil. testa. l. in testamento. C. eo. & dictum fuit pariter supra. ergo intra pupillarem ætatem iure directo ualebit omnino, post uerò obliquabitur.

Et profecto opi. hæc uidetur æquior, & ronabilior, quam ex alio quoque; nouissimè comprobo, & considero si facta uerbis directis intra tempus pupillaris ætatis, ualet iure directo, postea expirat, ut supra conclusum est secundum communem, quod necessariò facta uerbis communib. uiuet, nec expirabit iure directo non, quia hoc solum militibus concessum est, ergo obliquabitur, & iure fideicommissi ualebit, aliàs directa à communibus non differrent, quod quàm absurdum sit, latet neminem.

Et breuiter tenendo sic, facilè tollentur contraria. Nam primum uulg. secundum responsionem habet, non procedere quando inter personas & tempus, diuersitatis ratio assignari potest, quia in personis id ipsum statutum est, gratia æqualitatis seruandæ, aliàs (ut dicebam aliàs) iniuria facta uideretur ei, cui contingeret æqualitatem non seruari, qui tamen à testatore fuit honoratus, & est argum. in l. ut liberis. C. de colla. & in authen. ex testamento, & utrobique Bal. C. eo. & in l. alteri. ff. de adi. leg. in tempore haud considerabile, cum substitutio uni tantum facta sit, & debeat potius, ut ostensum fuit, per tempora uariari, maximè pupilli fauore, d. l. pater Seuerinam, præal leg. §. condonum. ff. de cond. & demon. c. olim, de rescr. cum simil.

Nec adduci meruit reg. d. l. eum qui ædes, quia diuersis rationibus, & consideratione intellectuali censetur plerunque diuerso iure, ut inquit Bal. in l. 1. in 2. col. C. de ser. fug. & Abb. in c. cum in tua, ad fi. de dec. & in materia patet, quia pupillaris in ista compendiosa contenta, uno respectu est (ut dictum fuit supra post Bar. hic, nu. 6.) tacita, alio uerò expressa, & ut infra etiam ostendam statim. Et in filio exemplificat quoque; Ias. & benè, in l. 1. col. 3. ff. de re. permu. quod quo ad castrensia est loco patrisfam. l. 2. ff. ad Maced. quo ad alia bona uerò, filiusfam.

Non obst. secundum, quia uerum est pariter, & procedit in tacita pupillari, comprehensa in expressa uulgari, quo casu loquitur tex. in d. l. fi. supra de inst. & uerum est quod dispositio testatoris, dubia tunc, contra matrem non interpretatur, sed non hic, ubi est expressa, si non uerbis specialibus, generalibus tamen, & per appositionem d. distributiui quandocunque, satisque dictum fuit supra in discursu, & quia de matre quando est in medio nunc non loquimur, pendetque; ab infra dicendis.

Nec officit rursum, quòd sit dubia propter uerbum substituo, quia imò clara uidetur, cum possit adaptari ad pupillarem, & fideicommissariam, aliàs non esset commune, prout tenent omnes.

Non obst. tertium, quia fallax est, & ostendit differre, quoniam facta uerbis directis ualet intra tempus pupillaris ætatis iure directo, postea uerò expirat, & si communibus, ualebit pariter intra dictum tempus, ut pupillaris, & postea obliquabitur, dictumque est proximè, & negari non potest.

Non obst. quartum, quia dicam non esse uerum, & plus quòd imò uidetur testator se uoluisse conformare cum dispositione iuris communis. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. sed ius commune est si de pupillo loquamur, quod pupillaris sit, ergo non fideicommissaria.

Vel quòd non potest esse uoluntatis diuisio, cum una sit substitutio, uariata per tempora tamen, ut supra, & in simili per Bar. in l. 1. in 2. colum. ff. de act. & obl.

Stante etiam eo, quod uerbis cōibus facta est.

Non obst. quintum & vltimum, quia inductio falsa est, & Bar. met se ipsum corrigit, & aduertit in d. l. si arrogator, quod imò impuberi substitui non potest, nisi in sola quarta, quòdque; ualet substitutio usque ad pubertatem, & non si fideicommittat eidem, ut ipsam restituat, quoniam non iudicio patris arrogatoris substituentis ad eum peruenit, sed principali prouidentia, & ex constitutione diui Pij, & ut ibi latius. Et ita pro nunc tenendum puto.

Et sic (ut ostensum est) etiam quòd mater sit in medio, quicquid dicat Bar. hic, & in l. Centurio, & Dec. latius, quòd fortè opin. prima posset hoc casu saluari.

Et si diceretur (ut idem Dec. inquit) q̀ bene excluditur mater pupillari, quam includit compendiosa: sed non hic, qm̄ resoluitur, ut sit pro toto tempore fideicommissaria.

Respondebo, hoc ipsum disputari, & non officere, qm̄ ista est ostensum directò etiam ualere intra pubertatis tempus.

Sed dato q̀ matris fauore sit omni tempore fideicommissaria, put aliàs dispuiãdo tenui hic
27 in 3. lectu. quæro an coniecturis † contrarium elici possit, quòd ipsam excludere uoluerit.

Breuiter dicunt Doct. & Bar. potissimum, q̀ sic, eritque prima si fratrem fratri substituisset, quod etiam, ni fallor, inter disputandum supra licèt ad aliud, deduximus.

Et hoc idem, quia non est uerisimile q̀ uxorem præferre uoluerit filio, solius glo. si. authoritate motus infra ad si. quæ nihil allegat, & facere mihi optimè uidetur tex. in argum. tamen adductus sæpe, in l. Publius, in §. fin. ff. de cond. & demon. & (ut dicebam aliàs) in l. cum acutissimi, in ratione sui. C. de fideicommis. & in l. generaliter. supra tit. 1.

Et etiam quia si præsumitur magis diligere primum hæredem, quàm secundum, ut alibi inqt Bar. in l. si cui. in §. 1. in 1. col. ff. de lega. 1. & si plus filios quàm nepotes, eodem teste in l. quidam, in §. 1. in fi. ff. de reb. dub. plus quoque psumetur hic, substitutum dilexisse, cum filius sit, & instituti frater, quàm uxorem.

Et quia denique si maior præsumptio est, minori absque dubio præfertur. l. diuus. ff. de resti. in integ. tradit idem Bar. in l. cum de indebito, in prin. ff. de prob.

Secunda est coniectura, si testator dixisset, uolo quòd bona mea ueniant ad talem, sine aliqua diminutione, seu tota, integraliter, & similibus uerbis, ut per eundem Barto. hic nume. 14. qui tritam regul. inducit tantum, l. Iulianus. ff. de legat. 3.

Adde probari etiam ex uerbo aliqua, uerificabili regulariter in qualibet minima parte, secundum glo. in cle. 1. de fo. compe. & ex uerbo integraliter, qđ simili modo rem significat perfectam, ut dicit Spec. in §. 1. in fi. de hær. & uidetur casus in cap. 2. ubi etiam Abb. de his, quæ ui metusve cau. fi. & longè magis si simul uerba hæc omnia posita inueniantur, arg. in l. Balista. ff. ad Treb. & in c. si quis iratus. 2. q 3.

Imò q̀ cum uerba clara sint, nec in eis difficultas aliqua uideatur, coniecturis nō est opus. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerbo. obl. l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3. & ita arguit ét Io. Vena. consi. 12. inci. factum, in 4. col.

Tertia est coniectura, si dixisset rursum, uolo quòd sua authoritate capiat. pro qua adhuc Bar. not. tex. inducit, in l. Titia cum testamento, in §. 1. ff. de leg. 2. quem citat etiam Bald. in l. nō dubium. C. de leg. & Cano. in c. Raynaldus, de testamen. & singul. dicit Corse. in suis, incip. legatarius. & hoc casu etiam uidetur (ut proximè dicebam) quòd simus in casu claro, nec coniecturis sit opus.

Quarta est coniectura, si hoc idem ex alio, quia dixisset, uolo quòd ad talem perueniant liberè, aut ex sequentibus, uel præcedentibus colligeretur, argum. in l. nim facit. ff. de ui, & ui arm. & in l. in testamento, in fi. (singula singulis referendo) C. de mil. testa.

Adde tu ad primum simile, in c. statuimus, de reg. & in c. 1. eod. titu. in 6. & in l. 1. C. de sacro sanct. eccle.

Et ad secundum ultra no. & alleg. aliàs, quod habetur in l. si seruus plurium, in fi. ff. de leg. 1. & in l. utrum. ff. de pet. hær. & in l. prætor, in §. eritq; differentia. ff. ui bo. rap. no. theo. est Bart. in l. si. in fi. ff. ad Treb.

Quinta & ultima est coniectura, si mater ad secundas conuolasset nuptias, ut hic per Dec. & Ias. ante eum.

Et nimirum, quia mariti anima contristatur, & filiorum, eisque fit iniuria, ut idem Ias. subiicit, & est text. in §. quæ uerò, in Auth. de nup. & in §. prospeximus, de non eligend. secund. nuben. eod. lib.

Et hac ratione dicebat Bald. in authen. cui relictum, in 3. colum. C. de indic. uidu. tollend. q̀ maritus legando sibi in casum castitatis, non intelligitur sentire de secundo maritali amplexu.

Et Ang. in l. 1. in 2. ff. solu. matr. quòd filii nō tenentur dotare matrem uiduam, nec eidem nuptialia dona præstare, quem refert & sequitur Bald. nouellus, in tracta. de dote, in sexta parte principali, in 16. speciali, in secunda colum. & uterque per bo. tex. in l. tutor secundum dignitatem, in §. fi. ff. de admi. tu.

Et alibi idem Bald. in auth. ex testamento, in 2. col. C. de sec. nup. quòd uidua illa est, quæ honorat maritum, quòdque illa quæ secundò nubit, eidem honorem non seruat, & exinde nor. q. decidit, quam non refero, dicit per eum.

Et signanter in materia substitutionis, q̀ excludatur, Ancha. uidendus est, consi. 89. incip. decisio, in 2. colum.

Sed puto aduertendum, & primò quo ad primam, quia imò uerisimile uidetur, cum socia eidem fuerit, & sit, diuinæ atque humanæ domus. l. aduersus. C. de cri. expi. hæ. nec benè transacti matrimonii honor aliud suadeat. l. unum ex familia. §. fi. ff. de leg. 2. maternaque pietas, vt in simili in l. fi. supra tit. 1.

Et plus, quòd propinquior est caro mariti & uxoris, quàm filiorum, & parētum, qm̄ horum duæ sunt, illorum autem una tm̄ in copula, ita vt qui vxorem diligit, se ipsum diligat, vterque verò alterum appetens, appetat ipsum uti dimidium sui, ut inquit Plato.

Et dictu mirabile est, quòd uasallus debet lō-

gè

gē magis diligere dominum, quàm filium, quē etiam expellit, si ab eo dominus sit iniuriam uel offensam passus, & tamen non expellit uxorem. ita Bal. in c. 1. in §. insuper, in prin. de prohi. feu. alie. per Feder. in usib.

Quódque grauius punitur ille, qui occidit uxorem, quàm qui occidit matrem, secundum Alb. & ex supra dictis est uerum, in l. 1. ff. ad legem Pompe. de parric.

Et quòd socia sit, & ꝓmiscuus quidam usus inter coniuges, tenuit etiam & notauit idē Bal. in l. nulla. C. de iure do.

Pro solu. breuiter dicendum est, prædicta ꝓcedere in casibus suis, non in successionibus, ubi expresse, uel aliter potest apparere, testatorem ipsam omnimodo excludere uoluisse, aliàs nec pupillaris expressa contra eam admitteretur, & tamen his non obstantibus admittitur, ut dictum est sæpe. & in simili not. in l. 1. supra un de uir & uxor.

Secunda etiam coniectura est dubia, quia legitima detrahi potest, debita naturæ instinctu, ex persona filii, & Trebellianica pariter, quæ in filiis primi gradus prohiberi non potest. l. iubemus. C. ad Treb. ita ut uerba prædicta non officiant, arg. in l. si mihi Mæuia, in fi. ff. de leg. 3. & quo ad istud est cogitandum, quoniam sic parū aut nihil operarentur. nec uera generaliter esset glo. in d. cle. 1. de fo. compe. & alia ad idem allega. forteq; est tolerabile, ne mater indebitè damnum patiatur, uulg. l. fin. §. in computatione, & ibi no. C. de iu. delib.

Nisi dicamus, ꝙ imò priuari potuit, & legitima & Trebellianica. c. si pater. §. fi. de testa. in 6. dictumq; fuit supra satis.

Tertia etiam uertissima est, per quam in simili limitatur legati diffinitio, posita in l. legatum ff. de leg. 2. & in §. legatum, Insti. eo. ut nō sit uera, quando à testatore data est sic potestas occupandi ipsam propria authoritate, uel expresse, uel tacitè prohibita Falcidiæ detractione, quo casu etiam hæreditate non adita, occupari pōt, ut per Alex. in l. 1. in §. substituere, in 4. colu. ff. de uulg. & pup. subst. institutus etiam in re certa, dato sibi cohærede uniuersali, habetur loco legatarii. l. 1. §. si ex fundo. ff. de hær. insti. & propria authoritate capit legatum, quia uī sibi data licentia à testatore. l. quotiens, & ibi Ias. in ul ti. col. C. de hær. insti.

Quarta etiam dubia uidetur, maximè quo ad uerbum libere, quia aliàs restrictionem patiē, secundum determinationem aliarum legum. l. 1. & ibi not. C. de sacrosan. eccl. l. si quando. C. de inoffi. testa. tradit Alex. consi. 80. incip. uiso, in 6. col. in 1. uol.

Et urget, sed cogita, nullibi aliter determinari, & consequenter non officere, quominus ita teneatur.

Quinta & ultima restat, quæ dubitabilis uī, quoniam esto quòd transeat ad secunda uota, castè nihilominus uiuere dicitur, ita ut nec marito, nec liberis, iniuriam facere uideatur. c. Nicena synodus. 31. dist. tradit Bart. in l. mulier, in §. cum proponeretur, in fi. ff. ad Treb. & est argum. in l. Gracchus. C. ad legem Iul. de adult. c. qui peccat. 23. q. 4.

Sol. triplex est castitas, uirginalis, continētię, quæ non procul distat à uirginitate, & pudicitiæ, & hæc ultima in legitimè coniugatis uerificatur. licèt ergo pudicè uiuat nubendo, non tamen uiuit castitate continentiæ, ideo iniuriantē maritus & liberi. & ita procedant allega. supra quæ sic declarat eleganter Bal. noster, in l. Deo nobis, in 3. col. C. de epis. & cler. & in argu. facit quod de bigamo dicitur, qui propter incontinētiæ signum promoueri non potest. c. proposui sti. 82. dist. tradit Abb. in rub. de biga. & Gos. in §. monogamus, in summa, de tempo. ordi. & est semper memoriæ commendandum.

Sed ex communi practica (ut inquit Dec. hic post Bar. tamen, in l. Centurio, in antepen. col. ff. de uulg. & pup. subst. & in l. recusare, in §. Titius, per illum text. ff. ad Treb. & alios latius ut

28 per eum) sciendum est, ꝙ hodie cessant † plures difficultates, ex clausula, quam communiter notarii in testamentis apponunt, uulgariter, pupillariter, & per fideicommissum. huiusmodi enim est (quod patet ad sensum) ut omnia expressa uideantur, & sit in facultate substituti uenire ex qua uelit, directa, uel fideicommissaria.

Adde aliud operari etiam, quia per dationē substituti uulgaris tollitur suitas, potestque filius se abstinere ab hæreditate patris, ex quo ei sic licentia data uidetur. l. si filius hæres, & ibi no. ff. de lib. & posthu. aliquid Barto. in l. 1. ff. de uulg. & pup. subst. & in l. Papinianus, in §. quarta, in 2. col. ff. de inof. test. & tamen non tolleretē hoc casu. l. ita tamen. §. si pater. ff. ad Treb. tradit Bal. in l. non iustam, C. eo.

Et adhuc etiam aliud, ꝙ substitutio reciproca habens mixturam compendiosæ, in personā impuberum, pupillarem contineat. d. l. recusare. d. §. Titius. ff. ad Trebel. aliàs illas tantū, quæ cuilibet possint conuenire. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pupil. substitu. l. in testamento. C. de militi. testamen.

Sed ad propositum non irrationabilis uidetē opi. Imo. inc. Raynutius, de testam. quòd imò intelligi debeat, testatorem uoluisse substitutiones plures facere in casu suo, vulgarem scilicet, si hæres non erit, pupillarem si morietur in pupillari ætate, & fideicommissariam, si post.

Soluit Dec. hoc idem uerum esse in compendiosa, ita ut clausula prædicta nihil operetur, si in testamento apposita reperiatur, quoniam exprimitur quod tacitè inerat. l. 3. ff. de legat. 1. & non quando distinctè dictum est de vulgari & fideicommissaria.

Sed

Sed considera tu, si est in electione substituti uenire directo, uel per fideicommissum, et hoc casu, quando distinctè substitutiones factæ sunt quòd pari modo clausula prædicta nihil operabitur, ex quo exprimit qd tacitè inerat. quódq; semper substitutus uellet uenire potius ex directa, quàm ex fideicommissaria, ex quo primo casu nihil retinetur, secundo autem sic. & propterea cogitandum est, & plenius dicendum, ut p Docto. in d. l. Centurio, & in d. c. Raynutius & idem dicit Soc. alibi, quòd non ex communi practica ponitur, sed ex capite tabellionũ, ut pluri mum eius significatum ignorãtium, consi. 250. inci. in causa, in fi. uol. .

29 Septimò igitur & ultimò † colligitur ex glo. si dictum sit hoc modo, instituo filium meum, & qñcũq; decesserit sine liberis Titius sit hęres uel ei Titium substituo, qđ hęc substitutio omni tempore erit fideicommissaria.

Et probatur potissimum, secundum Pau. Castren. Alex. & Ias. in heredendum, in §. si uerò, ff. qui pe. tu. & ante eos Saly. d. tex. ad idem inducit, in l. sciant, in fi. C. de legi. hær. & Bal. Marg. Mater. nu. 2. & Cy. in l. omnem. C. ad Tertulian. ubi facta fuerat substitutio pupillo, simili modo, si sine liberis decessisset (inquit tex.) substitutum, id est matrem admitti ex causa fideicom missi. qđ ex eo etiam apparet, quia tunc testatori succeditur. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. sub. ibi autem dicitur ex alieno iudicio, id est testatoris, petitionem descendere, si filius sine liberis decessit, ut in simili etiam in l. si arrogator, in fin. ff. de adopt. & quia dicta mater, si tutorem filio non petierit, postquàm alius, vt suspectus remotus est, licet à successione filii, ob id repellatur, non tamen repellitur à successione, & fideicommisso mariti. ergo fideicommissaria erit omnimodo.

Secundò (ut glo. met nostra dicit) quia talibus uerbis communiter fieri consueuit de iure & de facto, substõ huiusmodi, ita ut si post pubertatem uõ ualet, iure directo, nec naleat ante. Et quia ex uerbo sine liberis, hoc ipsum innuitur, cum impubes liberos procreare non posit, & sensus sit, qđ etiam in pupillari ætate, p fideicommissum substituitur.

Tertiò, quia uerba in substõnibus, quæ directo uerificari non possunt, ad fideicommissum trahuntur, ut uoluntas testatoris seruetur omni meliori modo quo posit fieri. l. Scæuola. ff. ad Treb. tradit Bar. in l. ĩ ambiguo. ff. de reb. du. sed in pupillo uerificari non possunt, supra dicta ratione, & propter impossibilitatem, ergo erit fideicommissaria.

Quartò, quia nec etiam pupillus testamentũ facere potest. l. qua ætate. ff. de testa. §. præterea, Insti. quib. non est permiss. face. testa. & tñ in eo uerificatur uerbum intestatus. l. 1. ff. de suis & le gi. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pu. substi. optimus tex. Insti. de hær. quæ ab inte. defe. ĩ priu. ergo & uerbum sine liberis, ut substitutio saltem sit fideicommissaria.

Quintò & ultimò, quia uerbum sine liberis, pro non apposito habebitur, ex quo impossibilis est cõditio, quæ in ultimis uoluntatibus reijcitur. §. si impossibilis, Instit. de inut. stip. sed si non esset appositum omni tempore esset fideicommissaria, ergo.

Quibus tamen non obst. cõtrarium commu* uiter * tenetur, qđ imò ualeat iure directo intra tempus pupillaris ætatis, postea iure fideicommissi, ut hic per Bar. nu. 18.

Et hoc idem maximè, quia in dubio substõ, ubi directa & fideicommissaria pręsumi põt, potius directa q̃ aliter præsumitur. c. si pater. §. fi. ubi casus clarus, de testa. in 6. & est arg. in l. 1. in §. qui in perpetuum. ff. si ager uect. uel emphy. pe. & in l. quæritur. ff. de sta. ho.

Secundò, quia uerba conuenientia directæ substõni, efficiunt ut iure directo et ualeat itra tþs pubertatis. l. Centurio. ff. de uulg. & pu. sub sti. sed uerba supra dicta directæ substõni conueniunt intra tempus pubertatis: ergo.

Tertiò, quia dicto tpe cõiter liberos procreare non potest. l. in pupillari, & ibi Bar. in fi. ff. de uulg. & pup. subst. quamuis subijciat aliquando euenisse pupillum generasse, clariusque ibi Ias. & in summa 20. q. 1. & in c. puberes, de despon. impub. ubi Ioan. And. & Abb. sed quia non est regulare, nec communiter accidit, attendi non debet, uulg. l. nam ad ea. ff. de legi. l. ab ea parte. ff. de probat.

Quartò, qa quemadmodum uulgaris substõ continet casum si hæres esse non posit. l. cum proponas, ubi Bar. quoque. C. de hær. inst. declarat idem met, & Bal. pariter, in l. 3. in §. fina. ff. de libe. & posthum. ita etiam continebit hæc, quòd liberos filius habere non posit, ergo nec alia erit quàm pupillaris, ad pupillum relata intra tẽpus pubertatis.

Quintò & ultimò, quia eidem expedit magis ut directa potius sit, & pupillaris intra dictum tempus, quàm fideicommissaria. l. & quia. ff. de iurerrog. act. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. substit.

Et ita est breuiter tenendum, nec contraria adduci meruerunt. nou primum qa sepositis alijs responsionibus (ut dicebam aliàs) declarari debet text. in d. §. si uerò, matrem admitti post pubertatem, non ante, quia ualuisset tunc iure directo, & sentit ibi Alb. dictam conditionem si sine liberis decessisset, ad d. tempus referri debere, & est uerissimum. Et ita intelligit etiam Oldrad. consi. 99. colum. 1. & Bald. consi. 396. col. 1. uolum. 3.

Nou obst. secundum, quia uerum est, quòd & in pupillari ætate per fideicommissum substitui potest, quando apparet, sed hic non apparet, cum

cum uerbum ſubſtituo commune ſit, igitur in pupillari ætate ualebit iure directo, ut probatum fuit ſupra.

Non ob. tertium, quia eſto ꝙ dicta uerba, ſi ſine liberis deceſſerit, in pupillo uerificari non poſſint, poteſt tamen uerificari uerbum ſubſtituo, & conueniens eſt, quia pupillus, ſi in pupillari ætate moriatur.

Non obſt. quartum, q̃a antecedens uerũ eſt, & conſequens pariter, ſed impropriè, ut in d.l. 1. ff. de lu. & le. dr̃, ergo directa erit intra tp̃s pupillaris ætatis, & non fideicommiſſaria.

Non obſt. quintum & ultimum, q̃a retorquebitur, ex quo pupillaris eſſet, & iure directo rurſum ualeret intra dictum tempus, ut ſupra oſtẽſum eſt, ſubſtitutione facta abſq; dicto uerbo, ergo & ſi appoſitum fuerit, & pro non appoſito habeatur. & ita (iteratò dixerim) tenendum cẽſeo, dicendumque in reliquis vt per glo. Bar. & Doct. qm̃ latius diximus etiam nos aliàs.

Vel dici etiam poſſet ſi ſub d. conditione facta ſit ſubſtõ verbis directis, quòd intra tempus pupillaris ætatis ſit directa, poſtea uerò fideicõmiſſaria, aliàs uerò ſi communibus, oĩ tempore fideicommiſſaria, & ita comperi Fran. de Coni. in d. c. ſi pater, in 8. no. & Boer. poſt eum deciſio 356. ad fi. par. 2.

Et maximè, quia etiam liberorum mentione non facta ita tacitè intelligi debuiſſet. l. cum acutiſsimi. C. de fideicom. expresſio autem eorũ, quæ tacitè inſunt nihil operatur. l. hæc uerba. ff. de leg. 1. ergo uerbis directis facta (ut dixi) ualebit intra pubertatis tẽpora, iure directo, aliàs ſi communibus iure fideicommisſi, ut tenui in præceden. q. inq; 3. lect. quo ad iſtud ultimũ, & quicquid in eadem q. dixerim ſupra.

Glo. ſi. reſtat, in uerbo peti, diuiſione facilis, ut in ea, ex qua habes primum. 1

Quòd quamuis Trebellianica in teſtamento pagani locum habeat & detrahatur. l. ad ueterani. ff. ad legem Falc. non detrahitur tamen in teſtamento militis. l. in teſtamento. C. eo. l. in teſtamento. C. de milit. teſtamen. l. 1. §. denique. ff. ad Trebellian.

Imò plus, quòd hoc idem explorati iuris eſt, ut dicitur in d. l. in teſtamento, ad leg. Falc. id eſt certi, & dubitationem non habentis. & no. quãuis Falcidiæ mentio facta ſit in d. l. ad ueterani,

30 & in d. l. in teſtamento, quòd tamen nomen† generis eſt, cuius appellatione uenit etiã Trebellianica, ſecundum glo. in auth. rea quæ, infra com mu. de l. g. & Bar. in l. 1. in 2. col. ff. ad leg. Falc. & Imol. in l. cohæredi, in §. cum filiæ, in 1. ff. de uulg. & pup. ſubſtitu. & pendet ab infra dicendis, quòdq; tex. in d. §. denique, non probat, ex quo loquitur in fideicommiſſario, qui regulariter quartam non detrahit. aduertitq; etiã Dec. hic, & Ripa latius, in d. l. 1. in §. in filij, in 2. col. ff. ad Trebellian. 3

Adde bene facere, quia uidemus hinc quoq; ꝙ filiusfam. non teſtatur & cum conſenſu p̃ris. l. tam is. ff. de don. cau. mor. l. qui in poteſtate. ff. de teſtamen. & tamen ſi miles fuerit, habens bona caſtrenſia, ſecus. l. 2. ff. ad Maced.

Imò quòd nec eius teſtamentum ſubiacet q̃relæ. l. ſi. C. de inof. teſt. tradit Bar. infra, licèt ad aliud, nume. 8.

Et hoc eſt adhuc, quod dicitur, Traianũ quo ad teſtamenti factionem exiſtimaſſe, eorum ſimplicitati ſuccurrendum eſſe, in l. 1. ff. de milit. teſta. qm̃ arma potius q̃ leges ſcire tenentur. l. ſi. C. de iu. deli. l. 1. C. de iu. & fac. ign.

Quid, quòd ſubſtitutionem directã faciunt, etiam poſt pubertatem, ut ſupra dictum eſt, nec repeto, cum ſit caſus clarus in l. Centurio. ff. de uulg. & pup. ſubſt.

Et pupillo quidem pupillarem, licèt ſibi teſtamentum prius non faciant. l. miles ita. §. ſi. ff. de milit. teſtamen.

Et moriantur denique cum duobus teſtamẽtis, ſi uelint. l. 1. iuncta gl. ff. de iniuſt. teſt. in alijs haud regularia, ut in d. locis no.

Ergo nec mirum pariter, ſi in teſtamento eorum quoque Trebellianica (ut dictum eſt) minimè detrahitur, aliàs à pagano non differrent, haud dicendum. l. 3. alleg. etiam ſupra, ff. de mil. teſt. ibi, ſed cur non in milite diuerſum.

Et nouiſsimè facit not. text. in l. ſed ſi plures, in §. ſi ex aſſe. ff. de uulg. & pup. ſubſt. ibi, niſi mihi proponas militem eſſe.

Et prædicta omnia intelligendo ſemper, niſi miles exauthoratus ſit, quia tunc priuilegia perdit, ut per Angel. in l. teſtamenta. ff. de militari teſtamento.

Sed ad Trebellianicæ propoſitum, uideretur dicendum contrarium, detrahi poſſe ſcilicet, & in teſtamento militis, caſus eſt clarus, in §. pe. in Authen. de hær. & Falc. ubi ad literam dicit̃, ꝙ hæres etiam militis Falcidiã detrahit, & ſic Trebellianicam, ut ſupra. uel ſic dictum erat ibi, in §. hinc nobis, quòd ſi nihil malignitatis in hæreditate commiſiſſet, inuentariumq; feciſſet, Falcidiam detrahit, poſtea decidit in d. §. pe. hoc idẽ habere locum tn̄, omni ultima uoluntate, & in omni perſona, ſiue priuata, ſiue militari. & iſtũ tex. ſic inducit Barto. in d. l. 1. in d. §. in filii. ff. ad Treb. Alex. Iaſ. & alij hic.

Et benè (ut poſtea dicunt obiectum ſoluentes) authenticorum iure, non ffo rum, & Cod. & eſt communis reſolutio.

Quam impugnat Dec. quia tex. prædictus nõ loquitur in teſtamento militis, ſed in milite hærede inſtituto. quorundamq; opi. fuit, relata per glo. in d. §. pe. & exinde etiam reprobata, nec abre, q̃a uerba literæ ibidem refragantur: nam ſi (ut in inductione diximus) uult Imp. omnia q̃ in d. tit. diſpoſita ſunt, in oĩ ultima uoluntate locum habere, & in omni perſona priuata, uel militari, &

ſitari,& præſertim ꝙ Falcidia detrahi poſsit ab hærede ſi inuentarium fecerit, quomodo ſpecialiter loqui poteſt in milite, hærede inſtituto tantum? & propterea à communi reſolutione haud eſt recedendum.

Et obſeruandum inſuper, ꝙ quamuis correctio legum uitanda ſit, concordandaq; iura iuribus,uulga.l.1.C.de inoffi.dot.l.ſancimus.C.de teſta.l.præcipimus.C.de ap.non uitatur tñ ĩ caſu claro, & ubi hoc ipſum expreſsè factum reperitur.l.fi.in prin.C.de indi.uid.tol.l.1.ĩ prin. C.de lati.lib.tol.tradit Alex.in l.fi. in 3.colum. in fi.ff.quod quiſq; iur.

Sed ultra Dec.adhuc inſtatue, ꝙ imò ex illo tex.nullo modo poſsit detrahi, quia mens & intentio legis,abſque dubio ibidem fuit,non ampliare poteſtatem detrahendi Falcidiam,ſed reſtringere potius,ut non detrahatur,niſi confecto inuentario,ergo non ꝙ legata aliàs non deſalcabilia poſsint deſalcari.l.legata inutiliter.ff. de adimen.leg.

Et quia data communi reſol. pro uera in Falcidia,quòdque correctio ffſorum & Codicis facta ſit, attamen in Trebellianica,iura incorrecta remanſerunt.

Conſiderando,ut dicit Ang.in d.§.in filij, ꝙ diſpoſitio d.§.pe. pœnalis eſt, & odioſa ꝓpter delictum hæredis,inuentarium non conficiẽtis, & ſic non extendenda,ut plenè no.in auth.quas actiones.C.de ſacroſ.eccl.

Quibus reſponderi quoq; facilè põt, ꝙ imò ex prædictis uerbis,ipſam uidetur uoluiſſe ampliare potius,dum dicit maximè ea oĩa ĩ omni ultima uoluntate utile locum habere,ita ut nullus alius ſenſus eorum ſit,niſi ex militis etiã teſtamento detrahi poſſe, dummodo inuentariũ faciat hæres,aliàs non, & teneatur inſolidũ ac obligatus ſit creditoribus & legatariis,etiam ultra uires hæreditatis.

Nec eſt uerum, ꝙ iura in Trebellianica remãſerint incorrecta, quòdq; extenſio de Falcidia ad eam fieri non debeat,quia ex idẽtitate & maioritate rationis licet, uenitque (ut diximus) appellatione Falcidiæ etiam Trebellianica,& ut p Bar.alioſque Docto.latius,in l.Marcellus.ff.ad Trebel.& in d.§.in filij,& in prælleg. authent. quas actiones, quo ad extenſionem faciendam. & quia dixi ſatis in aliis lect.quoque tranſeo.

Sed loquendo adhuc,de iure Digeſtorum & Codicis, quæro, quid ſibi uoluerit dicere, paulò poſt glo.dum dicit,reſpondendo ad tex.in l. 1.in §.fi.& in l.2.ff.ad Trebel.(corrupte enim allegat,uult allegare text. in d.§. in filij, iuncta gl.) ꝙ licet quantum ad detractionem quartæ, hoc idem uerum,ſit in teſtamento militis, non tñ eſt uerum quantum ad alia commoda Treb. quæ etiam in eo locum habent.

31 Et ꝓ reſpondeo,ut in d.§.ĩ filij.no. & melius in d.l.in teſtamento.C.ad leg.Falc. quòd Trebelliani,quinque commoda ſunt.

Primum,ut qs cogatur adire,ſi rogatus fuerit hæreditatem reſtituere.

Secundum,ut cogatur reſtituere.

Tertium,ut facta reſtitutione à creditoribus non conueniatur.

Quartum,quòd nec ipſe ꝯueniat debitores.

Quintum & ultimum, ut quarta retineatur, quod ultimum in teſtamento militis locum nõ habet, alia autem quattuor ſic, & ut hic etiam per Bartolum.

Adde quòd dici hinc quoque ſolet,qñ plura ſunt, eandem rõnem habentia,& unius fiat mentio,quòd facta dicitur exemplariter; ſi uerò diuerſam,ut hic,reſtrictiuè.l.iuriſgentium.§.quinimò.ff.de pac.l.traditionibus.C.eo.l.1.ff.de Publicia.l.imperium.ff.de iu.om.iu. declarat Bal. in l.de quibus, in 14.col.ff.de legi.

Quòdq; miles non habet priuilegium,niſi in caſibus à iure expreſsis.l.fin.& ibi Salyc. no.C. de iur.dotium.

Et ꝙ denique generalis diſpoſitio ẽt ipſum includit.l.in fraudem.§.fi.ff.de mil.teſt.& in ſimili in dote,dicit etiam Cro.in l.ſi conſtante,in 5.col.ff.ſol.mat.

Secundò habes ex gl.(redeundo,unde diſceſ-
32 ſimus) ꝙ mater iura ſepulchrorum retineat,† i. iura ſepeliendi,quam ad unguem ſequutus eſt ẽt
* Bar.& omnes:* & bene, qa eſt caſus clarus ĩ ea alleg.in l.quia perinde,in §.1.ff.ad Treb.& notadum dicit, remanere,reſtituta hæreditate,penes hæredem, ꝙ uerbum eſt etiam in extraneo uerificabile,ut infra.

Et ad propoſitum hoc idem eſſe, qa religio in his ꝯſiderabilis eſt,q̃ pecuniariam æſtimationem non recipit,ut p Ale.in d.l.qa perinde,quã legit cum l.q̃uis,& ius quoddam inſeparabile à pſona in quo non cadit uera reſtõ,ſicuti nec in actione directa,q̃ auelli ab oſsib.hęredis nõ põt l.1.ff.ad Treb.l.3.§.de illo.ff.ꝓ ſo. tradit Baldi gnanter per d.l.quia perinde, in uſufructu iñ loquens, in l.uſufructu,in prin.ff.ſol.mat.

Et qm ẽt fideicõmiſſarius non eſt hæres,niſi quò ad effectũ.l.& ſi fine.§.ſed qđ Papinianus. ff.de min.nec ut hæres cẽſendus,quô ad oĩa,ut ĩ qt gl.in l.ſi ſeruũ, in §.1. ff.ſi quis omi.cau.teſt.

Conſiderando ẽt, ꝙ hæredis niuẽtis nulla eſt utilitas,ſed mortui,& quidem modica,nec curãda, quamuis in fideicommiſſariũ non tranſeát, qm dñi eſt terra,& plenitudo eius,ut pſal.23.& in c.ubicunque.13.q.2.qđ conſiderat Roſ.ĩ tractat.libel.de Senatuſcon.Treb.in 8.col.

Quæ ratio tamen debilia uidetur,cum in ſepulchro mariti, & maiorum ſepeliri,magnũ intereſſe ſit, nec contẽnendum, ſed appetendum potius,ut Abraã,Iſaac,& Iacob.c.1.& ibi Abb. in princip.de ſepul.legiturq; Gene.c.47.& fi.& eſt tex.in l.libertus.§.ſoluendo, & ibi Alber.In ſpecie.ff.de bon.lib.& argum. in l.in emptione.

ff. de min. & eorum si hæres extraneus fuerit à quo beneficium accepit, & honorabili institutionis titulo cohonestatus est, & de uxore rursum, in c. ebron, ca. q. & cau. 13. scilicet. q. 2. & in c. placuit.

Imò φ tanta cura sepulchris habita est, vt uiolātibus ea, pœnæ etiam statutæ sint à legum latronibus, de qbus in l. 1. 2. 3. & toto ti. ff. de sepul. vio. alias igitur, vti solidiores, tene.

Vel & vltimò dicas, φ non veniant in restitutione fideicommissi, sicuti nec ius patronatus, qm̄ corpus hæreditatis non concernunt, & sensit Bal. in l. cum virum, in 4. col. C. de fideicom. & de iure patronatus latius vt hic per Docto.

Sed moueo difficultatē, φ imò transeant in fideicōmissarium, & veniant in restitutione fidei commissi, qm̄ monumentum quoque potest obligari. l. si monumento, & ibi idem Bald. C. quæ res pig. obl. pos.

Pro solu. dicas, uerum esse, nisi per immissionem cadaueris sit factum religiosum, ut in casu nostro, & quo modo q. glo. intelligi debet, quia monumentum non est, nisi sit religiosum. cum declaratione etiam, quòd ibi non immittatur corpus ad tempus, ut in l. si quis eo animo. ff. de religio.

Et supra dicta amplius intellige, siue sepulchrum sit familiare, quia testator id ipsum fecerit sibi, & familiæ suę, cuius appellatione, qui veniant habetur in l. pronunciatio, in §. familiæ. ff. de uerb. sig. siue hæreditarium, qa sibi & hæredibus suis constituerit, ut in l. ius sepulchri. C. de relig. ubi etiam differentia hæc sepulchrorū colligitur, & in l. familiaria. ff. eo.

33 Tertiò habes ex gl. φ † retinet ēt bona filij, q̄ aliunde habuit q̄ à p̄re, qd̄ lege & rōe probatur. l. ut hic, ubi substitutus non petit, nisi bona q̄ fuerunt tp̄e mortis patris. & clarius in l. Centurio, in fi. ff. de uulg. & pup. subst. & in l. miles ita in §. exhæredato. ff. eod.

Ratione, qa in fideicommissis regulare est, ut succedatur grauanti & non grauato. l. cohæredi. §. cum filię. ff. de uulg. & pup. subst. dictūq; fuit supra, licēt ad aliud sæpe. & nouissimè uī ēt bo. tex. in l. credendum, in §. si uerò. ff. q. pe. tut. & in l. si arrogator, in simili, in fi. ff. de adopt. & dubium habere, ex his non uidetur.

Verum aduertendum est (ut inquit Barto. & Alex. hic) qa fideicommissaria à directa militari post pubertatē, in hoc differre non uī, ex quo ēt dicto casu substitutu. non habet, nisi bona testatoris, q̄ sibi duntaxat restituuntur, eū fructibus in hæreditate inuentis. d. l. centurio, in fi. & pōdera ultra eos, taxatiuam duntaxat, ibi positam, quę hoc ipsum innuit, cum sui natura sit exclusiua similium, eandem rationem non habentium, iuxta no. in l. 1. in prin. ubi Ias. in 2. & 3. col. in m. ff. si quis ius di. non ob. l. 3. §. ex pluribus, & ibi Aret. ff. de acq. poss.

Et fortè, qa enm fuisset dispensatum, ut posset miles ēt post pubertatē, directō substituere, in pagano haud regulate, sicuti suo loco dictū est supra, & quare, non debuit dispensari, ut ad bona filij etiā admitteretur substitutus. l. si non lex Aelia Sentia, cum simil. ff. de hær. inst. arg. in l. tutori. C. de neg. gest. aliàs fuisset sibi priuilegium concessum cum damno tertij, non dicendum. l. impuberi. ff. de admi. tut.

Et si quæratur in quo priuilegium ꝯsistat militis, sic ēt post pubertatem directo substituētis, cum à fideicōmissaria non differat, ut supra rn̄de, in hoc ꝯsistere, quia fructus percepti medio tp̄e non restituuntur. l. iubemus. C. ad Treb. l. ī fideicommissaria. ff. eo. & tn̄ secus est, si directō fiat à milite, ut supra, & vt paulò. ī. p̄ Bar. vbi tn̄ dicemus, nec nunc firmo pedes, latiusq; in d. l. Centurio, in ult. opp. & ideo hic idem Bar. cum mysterio dixit, φ quantū ad istud non differūt, i. quantum ad retentionem bonorum filij, sic patrenorum restitutionem tm̄. & est uerissimum.

34 Quartò habes ex glo. φ retinet † ēt legitimā filij, sibi debitam instinctu naturæ, quā Falcidiā appellauit, uel inaduertenter, uel potius, q. nomen generis est, ut supra, & nouissimè not. etiā in l. 1. ff. ad legem Falc. & in l. Papinianus, i §. meminisse. ff. de inof. test. & quia constat ex appositione illorum uerborum iure naturę, φ de ea loqui uoluit, quæ etiam bonorum subsidium dr̄, ut in authen. nouissima, & ibi plenè scripsi. C. inoffi. testamen.

Et ratio assignatur, qa fideicōmissum onus est, & grauamen. d. l. cohæredi. d. §. cum filiæ, alleg. etiam supra, ff. de uulg. & pup. subst. qd̄ de legitima deducitur, cum in ea filius grauari nō potuerit. l. qm̄ in priorib. C. de inof. test. d. §. cū filiæ, tradit Alex. in l. si filius, in 6. col. ff. de lib. & posthu. & no. decisionem ponit, in l. in quartam, in 9. ff. ad leg. Falc. quam refero etiam ego in apoph. 7. inci. uicinum.

Et hac de re consilium. l. Papinianus. §. quarta. ff. de inof. test. minus necessarium est hodie, ut ibi per Bar. in 2. col.

Et in pagano testāte, planè procedit, & est verissimū: sed in milite, inqt Bar. satis dubium uī, iure isto, qa si exhæredando filium, cum eius testamentū non subiaceat q̄relæ: qd̄ ēt ego, licēt ad aliud, inducebam supra, l. si. C. de inof. testa. pōt ipsum priuare legitima, pōt ēt ipsum grauare, ut de fideicommisso eam non detrahat.

Comprobat Dec. quia uirtute uniuersalis fideicommissi uidetur uoluisse uti priuilegio, sicuti, qn̄ utitur uerbis directis. l. in testamento, & ibi no. C. de mili. test.

Quorum neutrum placet, & utrunq; tollendum est, ut p Alc. qm̄ esto, φ priuare ipsum possit legitima, non p̄sumitur tn̄ in dubio, φ grauare aliter ipsum in ea uoluerit. l. qq. C. de milit. testamen. & iure isto dixi, quia hodie secus est,

ut no. in Auth. ex causa. & ibi diximus. C. de lib. præte. & quia uidẽdo uerbis directis post pubertatem apparet, quòd uult uti priuilegio, ex quo in pagano secus est, & non sic in restitutione, et quòd fideicommissum uniuersale sit, quoniã regulare est hoc casu, ut legitima detrahatur.

Et maximè, quia si substitutio, quæ iure directo ualuisset, obliquatur tamen, debet obliquari etiam cum ista qualitate. l. Pomponius. §. cum quis. ff. de acq. poss.

Considerando quoque, quod comparatiuè non tñ utilitatis ex aliis mater consecutura est, quã tum ex ipsa legitima, si detrahatur, qua pater nõ uř uerisimiliter uelle in dubio ipsum fraudare, argum. in l. fi. supra, de insti. & in l. unum ex familia, in fi. ff. de leg. 2.

Et idem nihilominus si esset substitutio directa militaris, quamuis dubitatio non parua sit, ut hic per Dec. rationibus adductis aliàs in aliis lectu. quæ breuitati studentes pro expressis hic habeantur.

Addẽdo nouissimè tñ, quod sic etiam fideicommissaria & directa militaris æquiparantur, quia ita uno casu bona testatoris tñ restituuntur, ut alio, sicuti supra dictum est latius.

35 Quinta etiam est, ultra glo. utilitas † secundũ Bart. quia in fideicommissaria restitutione non ueniunt fructus percepti iudicio testatoris, ad directæ compend. osæ differentiam, ut in palle. l. Centurio. ff. de uulg. & pup. subst. & unum uerbum dictum est proximè.

Declara, fructus iudicio testatoris perceptos dici, qñ hæres sub conditione, uel ex die rogatus est: & sic medio tempore, quemadmodũ dicebam supra, & ut per glo. in l. in fideicõmissaria. & in l. ita tamen in §. hæres ex asse, ff. ad Trebel. l. mulier. §. si hæres. ff. eod. quódq; in quartã imputantur tamen, licèt non restituantur, optima glo. in l. iubemus. C. eod. Alex. in d. §. hæres ex asse. in prin. & in d. §. si hæres.

Et dic, quod multominus ueniant in directa militari, arg. in l. eius militis, in §. si militia missus. ff. de mil. test. & in l. impuberi. ff. de admi. tut. & sic quod Bar. malè sentiat.

Nec obst. tex. in d. l. Centurio, quia loquit in fructibus testatoris, in hæreditate inuentis, non hæredis, & ipsius testatoris iudicio perceptis, ut ibi no. & benè, & in l. in testamẽto, ubi Ias. i specie ita declarat, in 11. col. C. de mil. test. & quia uerba sunt clara, ab eis non est recedendũ, ut l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3.

Nisi saluando dicamus, ut dicit Aret. in d. l. Centurio, & Cur. hic, à quibus non dissentio, quòd imò intelligitur in fructibus etiã hæredis, & sic iudicio testatoris perceptis, ex quo aliàs tex. nõ haberet dubitationem, quicquid aliàs tenuerim, ita ut differentia omnino uera sit, & in directa militari speciale, ut restituantur, in fideicõmissaria autem, & regulariter non.

Nec officit, quòd sic traheretur priuilegium militis ad præiudicium tertij. d. l. impuberi, quia cum dicti fructus omnino prouenerint ab hæreditate testatoris, hoc ipsum in consideratione esse non debet.

Et pondera, ultra eos, quod dixit simpliciter, cũ fructibus in hæreditate inuentis.

Quódq; pñt uerba hæc, non solũ in hæreditariis uerificari, uerum ẽt in fructibus hæredis, & (ut diximus) iudicio testatoris perceptis.

Et efficacius probař, quia cum uelit ad dñam pupillaris, in qua ueniunt ẽt propria filii bona, ut ibidem in prin. dř, decidere in directa militari paterna tñ uenire, cum fructibus in hæreditate inuentis, uel similiter etiam uř de fructibus hæredis intellexisse.

36 Sexta utilitas est, ut adhuc Bar. dicit, † quia si mater à filio aliquid recipere debuisset naturaliter obligato, iuxta not. in l. frater à fratre. ff. de condi. inde. posset illud retinere in restitutione fideicommissi, aliàs nõ, si substitutus ueniret iure directo.

Vel (ut per Alex.) exemplum pone in patre, & melius, si matri pupilli, qđ naturaliter debuisset. l. Stichum. §. aditio, in fin. prin. ubi cã suo clarus, iuncta glo. retinet. ff. de solu.

Et breuiter indueit sic, certũ enim est, quod pupillus, sine tutoris authoritate, non obligat ciuiliter, sed naturaliter tñ. l. 1. in fin. ff. de noua; modò ponamus, quod eidem, Titius sine tutoris authoritate mutuò det centum, postea eidem succedat, & hæreditas Titio euincatur, an possit retinere dicta centum sibi naturaliter debita? inqt Pau. Iuriscon. ibidem, quod sic, & idem dicit glo. in restitutione fideicommissi, ut retineatur præter quartam Trebellianicã. concordantesq; allegat. nec (ut dicit Ias.) habet dubitationem.

Verum moueo difficultatem, quomodo possit retineri, si obligatio cũm sit naturalis tñ, ad agendum non est efficax. l. iurisgentium. §. igit. cum nuda. ff. de pact.

Et respondeo, ac pro solu. dico, quod imò retentio concessa est à lege, quia retineri non poterat alia actione esse consultum, secundum Bart. in l. ratis. ff. de incen. rui. nau. l. hoc amplius. §. de his autem. ff. de dam. inse. l. quintus, & ibi Flo. ff. ad leg. Aqui. & ultra hoc, quod quamuis per aditionem hæreditatis factam à creditore, in bonis debitoris, iura confundantur, quò ad agendũ non confunduntur tñ, quò ad retinendum. l. debitori, & ibi no. omnes. C. de pac.

Et plus quod ẽt si directa esset substitutio, quicqđ dicat Bar. & mater conueniatur peti. hæreditatis, si bona fide tamen possidere reperiatur, naturale debitum retinet pariter. l. si quid. §. iustus iuncta glo. ff. de pet. hæ. & ut hic per Alex. latius, & istum tex. citat glo. in d. §. aditio. & de retentione aliàs latè, quod fauorabilis sit, in l. per retẽtionem. C. de usu. & in l. 3. & ibi Bald. C. de fideicõ.

& in c. intelleximus, de iudi.

Vel dici etiam posset, hoc ideo esse, quia per aditionem hæreditatis confirmari videtur obligatio, quæ erat inanis, vt in d. §. aditio, in ver. aliqñ. & forte melius, quia non semper habet locum retentio, nam in l. si pecuniam. ff. de condi. ob cau. de retentione agitur, tñ pecunia soluta condicitur.

Nisi dicamus, id esse, quia pœnitentię locus est in contractibus innominatis, ad ꝙ text. ille etiam solet allegari.

Vel & vltimò non inconuenire, neq; esse alienum à lege, ꝙ obligatio naturalis effectum retẽtionis pariat, mediante maximè restitutione hæreditatis in casu isto, sicuti ēt multos alios parit, de quibus in l. naturales. ff. de act. & obl. plenè nos in l. frater à fratre. ff. de cond. inde.

37 Septima & ultima est utilitas, †quia id quod dari debet hæredi causa conditionis implendæ, ipsi præstandum est, & non fideicommissario, q non est propriè hæres, licèt loco hæredis habeatur. l. si filiusfam. §. fi. ff. quod cum eo.

Exemplum, ut hic, per Ias. quando testator fundum reliquisset, uel tale quid aliud, Titio, si decem dedisset hæredi. & fundata est in regu. l. qui hæredi, & l. Mæuius. ff. de condi. & demon. nec aliud dici potest, quamuis obstare aliquãtulum uideatur quod habetur in l. is qui in potestate, in §. fin. ff. de lega. præstan. ubi ad literã est casus, ꝙ conditio de dando hæredi, impletur ēt si bonorum possessori detur, qui tamen non est hæres, licèt loco hæredis habeatur. l. 2. ff. de bo. poss. §. quos autem, Insti. eo. l. prætor. ff. de reg. iur. quem tex. inducit Ias. hic, & in l. 1. in 2. col. ff. de uulg. & pup. sub. & ferè idem in l. in conditionibus primum locum, in §. si patronus. ff. de cond. & demon. ubi conditio pariter si hęres nõ erit, uerificatur in patrono præterito, qui tñ ueniebat per bo. pos. ꝫ tabu. & idem in l. si fundus. ff. eo. ubi conditio dandi pupillo, uel furioso, impletur similiter dando tutori, uel curatori personam pupilli, seu furiosi, repræsentantibus, ergo & fideicommissario hic, repræsentanti hæredem, & qui loco hæredis habetur.

Sed ad primum dici potest, cæteris respõsionibus sepositis, ꝙ illud ideo est ibi, ne hęres extraneus commodum sentiat, præteritus uerò, legatum soluat, exceptæ personæ, cui conseruabatur per tit. de leg. præst. etiam rupto testamẽto, ut per Dec. in l. 1. nu. 8. C. de bo. pos. contra tabu. & sic sentiat incommodum. quod est notandum, pro limitatione l. eam quam. C. de fideicõmis. & ipsemet tex. in ratione sui, sol. hanc secũ affert: quod cum ita sit, efficit etiam, ut commu ni iure, contrarium dicamus.

Ad secundum uerò, quod pari ratione, id est ex quo patronus non poterat uenire, nisi de iure prætorio, secundum Bar. in l. fi. C. unde legi. & sentit ibi Alexã. in 10. col. & idem met Ias. in d. l. 1. de uulg. & pup. substit. in 3. in princip. aliquid ego. in l. fin. in 2. lect. nume. 49. C. de edic. di. Adria. tollen.

Et ad tertium denique, ꝙ id à lege de æquitate est permissum: & maximè si pecunia in rem pupilli uel furiosi uertatur, aliàs secus, ut in d. l. qui hæredi, eo. tit. & furiosi, cum mysterio dixit Iurisconf. quia in adulto aliter statutum est, ex quo potestatem habet administrandi res, q̃ seruando seruari non possunt, ut est pecunia. l. lex quæ tutores. C. de admi. tut. & ad propositũ est glo. in l. 1. in §. fuit quæsitum. ff. ad Treb. & ut p Imo. atque alios latius, in d. l. si fundus.

Quintò & ultimò, ad glo. redeundo, habes ex
28 ea, †ꝙ pupillaris contenta sub breuiloqua, seu compendiosa, non est tacita, sed expressa uerbis generalibus, ut declarat Dec. & alii, dictumque fuit supra, & est utilitas, quia primo casu nõ admitteretur ꝫ matrem, secundò aũt sic. ad declarationem th adde nouissimè, quid per le posse considerari, & quò ad aliud, quia in se expressa est, comparatiuè ad expressam, tacita. tolle simile in successione, ut filij testatoris dicatur propria simpliciter, & in se: aliena autem si alt ri filio substitutus sit, & ille liberos suscipiat, quemadmodum dixi in l. generaliter, in §. cum aũt, in 2. lect. in 1. dubitatione, in fin. respondendo ad tex. in l. cum acutissimi, in ratione sui. C. de fidei com. & in collateralibus, qui bene dicuntur extranei, quia non sunt ascendentes, uel descendẽtes, neque in potestate, si cum alijs suis concurrant, sed non simpliciter, ut pulchrè declarat Socinus. consi. 28. inci. clementissimi, in pen col. uol. 2. dixiq; ego in d. l. generaliter, in fi. prin.

Et ultimo loco est argu. optimũ, in l. cũ apud ff. de min. inducendo, ut per Bald. in c. in præsentia, in 3. col. de prob. i cæteris, qñ substituitur est alius testatoris filius, an mr̃ excludatur absolutè, dictum fuit supra satis, igit n̄ insisto aliter.

Et ex his, qm̃ iam est tempus (animus enim, uelut crudus stomachus, ac redundans cibos oẽs, scribentium philaterias despicit) finem facio, & ne Gyris etiam atq; Mæandris tanq̃ apud Sirenios (ut Gellius inquit) consenescamus scopulos. die pen. Martii 1549. Patauij.

SVMMARIVM.

1 *Institutio uel substitutio in gallia non est in usu.*
2 *Substitutio est uerbum generale.*
3 *Substitutio est subrogata loco iuris accrescendi.*
4 *Substitutio regulatur secundum institutionem.*
5 *Substitutio est secunda institutio.*
6 *Substitutio unde dicatur.*
7 *Substitutio quotuplex sit.*
8 *Substitutio uulgaris, negatiuè concipitur, pupillaris affirmatiuè.*
9 *Subitutio obliqua siue fideicommissaria, quotuplex & an sit propriè substitutio.*

Lectura 2.

De impub. & aliis substitu. Rub.

Praemitte quamuis in Gallia non
1 sit in usu institutio uel † substitu
tio, ex quo legitimis haeredibus
successio tolli non potest, ut testatur Baldus. elegantiss. interpres Insti. de uulg. sub. in princ. sicuti nec suitas considerabilis est, cum nec ibi detur patria potestas, ut per glo. Insti. de pat. po. in princ. declarat Dec. in l. qui se patris, nu. 4. C. unde lib. nec adhuc in ea seruentur leges imperiales, ut per Bal. in l. nemo, in prin. C. de sent. nisi quatenus ratione naturali nitantur, ut ibidem, Cassan. consi. 63. nu. 24. quod tñ apud nos secus est, quodq; tractatus iste est multum utilis & quotidianus, ideo diligenter est quoque perdiscendus & audiendus, quod docet Iurecon. in l. sed & si quis, in princ. ff. si quis cau. imò q̄ materia est de apicibus iuris, quae strictam disputandi rationem desiderat. l. sunt personae. ff. de religio. l. ita uulneratus, in fi. ff. ad leg. Aquil. l. si fideiussor. §. q̄dam. ff. man. & ut altius exordiamur more optimi Iurecon. l. ex facto, uer. dicebam, iuncta glo. ff. de haer. insti. quaeq; hac de re summam requirit attentionem, ne uerbum quamuis minimū elabatur.

2 Secundò praemitte, substitutionem, uerbū est se generale, † quoniam à personis incipientes, utpote dignioribus, uulg. l. iustissimè. ff. de aedi. edic. dicimus aliquem loco alterius substitutū esse, exempli gratia iudicem. l. cum apud. ff. iud. sol. Bar. in l. 1. col. 4. ff. de iur. om. iud. procuratorem. c. t. §. 1. de procu. in 6. & Doctorem denique, ut per eundem Bar. in l. nemo est, qui nesciat, nu. 5. an scilicet possit per substitutum legere. ff. de duo. re. & hoc est quod dixit Bal. in c. publicato, nu. 12. de elec. per no. in l. tale pactū, in §. fi. ff. de pact. quod quaecunque geruntur nomine appellatiuo transeunt ad substitutos.

Item actiones, caeteraq; res inanimatae. l. 1. §. haec actio. ff. si quis testa. lib. esse ius. fue. l. arbores. l. uel inutilium. ff. de ulu fru. & si hoc ipsum specialius consideraueriмus, substitutio ꝓpriè dicetur, & substitutus, ut infra.

3 Tertiò praemitte, q̄ substitutio est subrogata loco iuris accrescendi, † ut uo. in l. cohaeredi, in §. qui discretas. ff. de uulg. & pup. substi. l. unica, §. in primo. §. pro secundo. C. de cadu. tol. Grat. consi. 18. nu. 3. uol. 2.

4 Quartò praemitte, q̄ substitutio regulatur secundum institutionem † d. §. qui discretas. l. si plures. ff. de uulg. & pup. subst. l. 1. infra eo. Bertran. consi. 16. nu. 16. uol. 1.

5 Quintò praemitte ex hoc, q̄ substō nil aliud est, quàm secunda institutio, † ut inqt gl. in rub. ff. eo. & probatur. primo per tex. in l. ꝓcib. infra eo. ibi secundum haeredem scripsisse.

Secundò probaẽ ꝑ tex. in l. 1. i prin. ff. eo. ibi haeredes aut instituti, aut substituti dicuntur, si substituti haeredes dicunẽ, ergo substō scdã institutio dicetur, quia prima esse non potest.

Tertiò probatur in l. ab oĩbus, in §. cum qdã. ff. de lega. 1. ibi deinde secundus haeres scriptus fuisset. quod exponitur, id est substitutus.

Quartò probaẽ in l. cohaeredi. in §. cohaeres. ff. de uulg. & pup. subst. ubi si legatū primis tabulis deẽ Titio, secūdis Seio, non ꝑpea Titio ademptum uidebiẽ, sed ut sibi faciant per concursum partes, uerbum autem secundis tabulis substitutionem interpretamur, ergo substitutio secunda institutio dicetur. & clarius legitur in l. ĩ ratione, in §. quod uulgò. ff. ad leg. Fal.

Quintò probatur ꝑ tex. in l. q̃uis, in fi. ẽ. eo. ubi substitutus, haeres appellatur, ergo substitutio secūda institutio, ex quo prima esse nō pōt, arg. in l. proximus. ff. de uer. sig. & ita hac rõne dicebat Cald. consi. 35. in prin. de testa. quod sei licet uerbum instituo est directum, quòdq; facit substōnem, si ponatur in secūdo gradu, & qđ denique resoluitur in uerbum significãs restōnem. l. si pater filio, iuncta glo. ff. de uulg. & pu. substi. ex quo sicut nihil aliud est substō, quàm secunda inslō, ita nihil aliud est secunda inslō, quàm substitutio. signanter per d. l. in rõe. §. qđ uulgò. ff. ad leg. Fal. & Cic. in ora. pro A. Cluẽ. dicit secundum haeredem eum, qui instituto substituitur. Milesiamq; mulierem quandam à secundis haeredibus, pro abortu pecuniam accepisse, & Tranquil. in uita Caesaris, qđ Brutum in secundis nominauerat haeredibus, id est substituerat institutis.

Et ita foret transeundum maximè, quia omnis diffinitio periculosa est. l. omnis diffinitio. ff. de reg. iu. & nulla q̄ non facile subuerti possit. l. t. ff. de reg. Cato. sed tamen disputationis gratia aduertendum est.

Et primò, quia alibi secūda institutio datur, q̄ tñ non est substitutio, in l. querebatur. in §. fi. ff. de mil. test. ubi legata relicta à primo haerede in testamento militis, non debentur à scđo, & tñ relicta ab haerede, regulariter à substituto repetita censentur. l. licet Imperator. ff. de le. 1. ergo substitutio non est secunda institutio.

Sustinendo diffinitionem gloss. breuiter dici pōt, ideo casu esse in testamento militis, q͂a nō constabat, nec legis coniectura, nec interpretatione, testatorem ita uoluisse, ꝯrium uerò in d. l. licet Imperator, in princ.

Sed ꝯ, q͂a si testator praedilexit institutū, eūq; nihilominus onere legati grauauit, multo magis uoluisse grauare substitutū ꝑsumendū est, quẽ minus dilexit. l. Publius. §. fi. ff. de ꝓd. & de.

Sol. praedilexit substitutum potius, quàm institutum, ex quo is erat ad tempus, ille ꝑpetuus & ex tpe, igitur esto, qđ Institutū grauauerit

 onere

onete legati, non propterea uidebitur noluiſſe grauare ſubſtitutum.d.l.Publius.& ſic non ob.

Secundò obſt.quia ſic duplex ſpecialitas concurreret, quod ad tempus & ex tempore inſtituatur hæres,& quòd legata relicta à primo hærede à ſecundo non debeantur.d.l.licèt Imperator,& malè.l.1.C.de dot.pro.l.cum poſt. §. gener.ff.de iure do.

Sol.lex hoc dicit,ideo eidem reluctari temerarium eſt, c.in iſtis.4.diſt.nec obſt.reg.d.l.1.& d.§.gener,quia imò tulerabile eſt & concurrit, quando una eſt alterius cõſecutiua,ut dicto caſu.l.ſub conditione.ff.de ſol.Barto.in l.ſi is qui pro emptore.ad fi.ff.de uſucap. & repetam etiã fuſius ſtatim.

Secundò poteſt reſponderi ad d. cõtrarium, quod ideo in l.quærebatur,legata à primo hærede non debentur à ſecundo,quia non erat inſtitutus in defectum primi,uulgariter ſcilicet,ſicuti in d.l.licet Imperator,ſed non ꝓpterea ob. quo minus ſubſtitutio ſecunda inſtitutio dicatᷣ ut iam probatum eſt,& fuit ſol.Iaſ.in d.rub.de uulg.& pup.ſubſt.col.3.

Quod tantum eſt dicere quantum eſt, quòd uno caſu coniectura legis,& interpretatione etiam conſtat teſtatorem uoluiſſe legata ab inſtituto relicta deberi à ſubſtituto, alio uerò non, & ſic in primam incidit,quę cum ſatis realis ſit, eſt audacter quoque amplectenda & ſequenda.

Tertiò poteſt reſponderi,quòd cum ſit ſpeciale eo caſu,quòd ad tempus & ex tempore miles hæredem inſtituat fauore militiæ, ita ſit etiã quod legata ab uno relicta, ab alio repetita non intelligantur.c.1.& ibi Abb.in ſimili tamen,de præſer.in primo not. ubi fauore fidei præſcriptio contra eccleſiam currit triennio non regulare.c.de quarta, eo. & cum mala fide quidem, quod adhuc contrariatur deciſioni c.quoniam omne,eo.titu.

Quartò reſpondet Curt.& non diſplicet, qđ ideo in d.l.licet Imperator,debentur legata, & repetita cenſentur à ſubſtituto,quia primus nõ fuit hæres,ex quo noluit,uel non potuit. l.cum proponas.C.de hær.inſti.l.3.§.fin.& utrobique Bar.ff.de lib.& poſthu. aliàs legata corruerent non dicendum,nec permittendum auth.ex cauſa.C.de lib.præte.in d.l.quærebatur,autẽ primo fuit inſtitutus hæres,ergo.

Quintò & ultimò,quia in d l.quærebatur, à primo hærede legata nominatim relicta fuerãt, quo caſu teſtator perſonam,non hæreditatẽ grauare uidetur.l.quotiens.l. nonnunquam. ff ad Trebel.haud conſiderabile in d. l. li et Imperator,ſed quia hoc non dicitur ibi, uti diuinatiua tenenda non eſt.

Secundò eò redeundo, unde diſceſſimus cõtra hanc glo diffinitionem facit, quia ſubſtitutio fit in legatis,in fideicommiſsis,& etiam ĩ donationibus cauſa mortis.l.unica, §.ſin autẽ aliquid,ad fi.C.de cad.tol.l.ut hæredibus. ff.de lega.2.hoc ipſumq́; certi iuris eſt,ut dicitur in d. §.ſin autem, in his autem non datur inſtitutio, cum ſit titulus uniuerſalis, ergo nõ poteſt dici, quòd ſit ſubſtitutio ſecunda inſtitutio, imò ꝙ fit etiam in contractibus,& ſignãter tradit Bal. conſi.249.colum.2.uolum. 1. Et in tranſactione Sauiſia.conſi.19.nume.8.uolum.1. In qbus tamen inſtitutio adhuc conſiderabilis non eſt, quomodo ergo(iteratò dixerim) põt eſſe ſubſtitutio ſecunda inſtitutio?

Sol.eſſe non poteſt in his, quia nec inſtitutio pręcedit:at bene eſſe põt in hæreditatibus,inq́; teſtamentis.quibus caſibus diffinitionem ſuam intellexit Accur.

Tertiò contra hanc diffinitionem facit, qa ſi pupillo exhæredato ſubſtituatur,ſubſtitutio ualebit.l.1.§.fi.ff.de uulga.& pup.ſubſt.& tñ non erit ſecunda inſtitutio,qa prima non præceſſit, & patet ad ſenſum,quia repugnat qđ ſit exhęredatus & inſtitutus.

Quod etiam ſolui facile poteſt, ut in d.rubr. not.qm̃ eſto quod non ſit inſtitutio ſecunda reſpectu pupilli ratione prædicta,eſt tamen reſpectu patris,ſibi prius teſtamentũ facientis, & . latius in d.§.fina.

Quamuis duo teſtamenta dicantur, patris & filij.l.patris & filij.ff.eo.§.igitur, Inſti. de pup. ſubſtit.ſed non propriè, quod denotat uerbum quodammodo, poſitum in d.§.igitur.l.in ſuis, cum ſimilibus.ff.de libe.& poſthu.& propterea ſolu.bona,quoniam propriè & uerè vnum eſt teſtamentum tantum patris,filio quamuis exhæredato ſubſtituentis.

Quartò contra hanc diffinitionem facit,quia uerbum inſtituo directum eſt,& ſubſtituo commune,ut per omnes in l.Centurio.ff.eod. & dicemus infra.

Solu.hoc non tollit adhuc, quòd ſubſtitutio non ſit ſecunda inſtitutio poſt primam, quãuis ex alio differant, quia unum ſit directum,aliud commune, imò plus & ultra dicta aliàs, quod etiam uerbum inſtituo, eſt commune,& poteſt ad legatum quoque adaptari.l.unica,§.ĩ primo. §.pro ſecundo.C.de cad.tol.declarat Bart. in l. Centurio,in antepe.col.ff.de vulg.& pup.ſubſt. Seyſel.in l.Lucius,col.4.ff.eo.tit.

Quintò & ultimò cõtra diffinitionem facit, quia ad idem ſi eſſet ſecunda inſtitutio,& ſubſtitutus ſecundus hæres, non dixiſſet alibi text. in §.ante hæredis inſtitutionem,Inſti.de leg.qđ inſtitutio eſt caput, & fundamentum teſtamenti, nec in l.1.infra eo. quòd uoluntas teſtatoris in ſubſtõne,debet ſecũdum inſtõnem regulari, & ut ſupra dictum eſt,tradit Bertran.cõſi.16. nu. 16.uol.1.nouiſsimè glo.in l.unica, in fin. C.qñ non pe.par.

Nec denique noſtra intereſſe potius hæreditatem habere ab inſtituto,quàm à ſubſtituto in

l.non

d. non iuſtam. C. ad Trebel.

Quod etiam parum obſt. quia eſto, qđ differant ex his, non differunt tamen effectualiter, quominus inſtitutio dicatur, non ſimpliciter tamen, ſed ſecunda poſt primam. & hæc ſufficiãt.

Et licèt quandoque non modò ſecundo gradu, ſed etiam tertio, quarto, quinto, & ulteriori fiant hæredes, & in ſubſidium ſeruus, ut Inſti. de uulg. ſubſt. in prin. ſecunda tamẽ dicetur adhuc inſtitutio, non tertia, quarta, quinta & ulterior, ſicuti nec nuptiæ aliæ quã ſecundę poſt primas, licèt plures fuerint, ut not. in d. rubr. de uulg. & in rub. de ſecun. nupt. & in l. ſi quis priore, in §. talem. C. eo. eſtq́; in electione ſimile, ut per glo. in c. cum Vintonienſis, de elect. Ripa in d. rubr. de uulg. nn. 3.

6 Sextò præmitte unde dicatur ſubſtõ, † ut hic lec 5. anni 1549. in rub. q. 5.

7 Septimò præmitte quotuplex ſit, † ut ibidem in ſexto.

Adde nunc, quòd ubi uerbum ſubſtituo, ſine ulla conditione profertur, ibi debet intelligi de ſubſtitutione uulgari, ſecundum Bartol. in l. Gallus, in §. quidam rectè, in princip. ff. de liberis & poſthumis.

Secundò adde, quòd uulgaris dicta eſt, quia à quolibet de populo fieri poteſt, & cuilibet, ut p eundem in l. 1. numero quinto, ff. de uulg. & pupil. ſubſtituet.

8 Tertiò adde, quòd uulgaris negatiuè † concipitur, pupillaris affirmatiuè. l. qui habebat, ubi Bald. ff. eodem.

Quartò adde, quòd pupillaris, & exemplaris ſunt de iure ſpeciali, cæterę de iure cõmuni. ita Seyſel. in l. ex facto, col. 6. ff. eo. & idem in militari dici poteſt.

Imò quòd etiam militarem (quare ſic appelletur, & quare fiat à milite poſt tempora pubertatis, & poſt aditam hæreditatem, non etiã à pagano, declarat Iaſ. in l. in teſtamẽto, col. 2. C. de mil. teſtamen.) & exemplarem tantùm eſſe de iure ſpeciali dicit Seyſel. in loco præalleg. & nõ pupillarem.

Quintò adde, quòd quamuis exemplaris ad exemplum pupillaris inducta ſit, ut no. ĩ c. Raynutius, de teſta. & in c. ſi pater, eo. tit. in 6. & ĩ §. qua ratione, Inſti. de pup. ſubſt. differunt tamen quia illa eſt ex humanitate. l. humanitatis. ĵ. eo. iſta uerò de rigore.

Item & adhuc, quia mater exemplariter ſubſtituit filio, pupillariter autem nõ. l. ſi mater. ff. de uulg. & pup. ſubſt. Bar. in l. 2. in uer. tertiò dixi. ff. eo. & in d. l. humanitatis, col. 1. & 2. Bal. cõſil. 129. colum. 1. & 2. uolum. 1. ego conſil. 205. nume. 4. uolum. 2.

Imò quòd nec etiam filia à patre uili (addiq́; poterit ad ſupra dicta) ut idem Bart. ait in l. ſed ſi unus, in §. filioſam. ff. de iniur. ubi etiam rationem adducit.

Sextò adde, q; in ſubſtõne reciproca ineſt fauor. l. ſi pater puellæ. C. de inof. teſt.

Septimò & ultimò adde, quòd in compẽdioſa quandocunque deceſſerit, comprehendiť uulgaris expreſſa uerbis generalibus, ut infra, in l. precibus, Bar. in l. Centurio. ff. de uulg. &. & pup. ſubſt. Alex. conſi. 202. nu. 5. uolu. 6. & ſuo loco dicemus fuſius.

Octauò præmitte, q̄d ſit ſubſtitutio obliqua ſiue fideicommiſſaria, & quotuplex, ut p Por. Inſti. de uulg. ſubſt. in prin.

Et dic pro intelligentia, quòd nõn eſt ꝓpriè
9 ſubſtitutio, † quodq́; non comprehenditur ĩ ſta
tuto (hæcq́; eſt diſputationis utilitas) ſubſtitu
* tionis mentionem faciente, & eſt opin.* cõmu-
nis Bald. Saly. & Pau. hic, qui ad ita tenendũ bre
uiter mouentur.

Et primò, quia certũ eſt, cui non conueniũt uerba diffinitionis, quòd eidem neque cõuenit diffinitum, uulg. l. 4. §. totiens. ff. de dam. infe. ſignanter Bar. in l. 1. in prin. ff. de teſta. uerùm fideicommiſſario uerba diffinitionis non conueniunt, quia iura utilia tantùm conſequitur. l. & ſi fine. §. ſed quod Papinianus. ff. de mino. l. 1. ff. ad Treb. §. reſtituta, Inſti. de fideicom. hęr. ergo nec diffinitum, nec ſecunda inſtitutio diceť, aut loco inſtitutionis ſubrogata, nec conſequenter ſubſtitutio propriè.

Et ſi diceretur, ut dicit Cur. quòd effectualiter ſubrogatur loco primi hæredis, & quòd effectualiter hæres eſt, & quòd iura (ultra eum) nil aliud conſiderant, niſi effectum rei. l. nomen filiarum. §. habere. ff. de uerb. ſig. l. 2. C. communia de leg. l. ſi mater. C. de inſti.

Reſpondebimus uerum eſſe, ſed non ut dicať propriè hęres, ut per Bar. in l. 1. ff. de vulg. & pupi. ſubſt. & probatur in l. ſi filius. ff. quod cũ eo. & in §. reſtituta, Inſti. de fideicom. hær. & in l. ſi hæres ab eo, in fi. ff. ad Treb. tradit Pau. Caſt. cõſil. 12. nu. 3. & conſi 77. col. 2. & c nſi. 152. col. 3. uol. 2. idem Bar. in l. poſtulante, in §. fin. ff. ad Treb. Bal. in l. cum uirum, col. ult. C. de fideicõ. & indicant uerba improprietatem deſignantia, quodammodo, & uice hæredis poſita in iuribus ſupra alle. maximè in d. l. ſi filius, & in d. §. reſtituta, & in d. l. ſi hæres poſtulante, & alijs nouiſſimè Gozad. conſi. 48. nu. 21. Bertrã. conſi. 375. nu. 6. uol. 1. Dec. conſi. 36. nu. 15. uol. 3. & eſt ſimile in bon. poſſeſſ. qui effectualiter eſt hæres, & tamen non eſt hæres propriè. l. 2. ff. de bono. poſſ. §. quos autem, Inſti. eo. not. in l. 1. ff. de uulga. & pup. ſubſt.

Secundò probatur iſta opi. communis & negatiua, à uerbis rub. arguentes, quòd arg. optimum eſt, ut no. in l. 1. ubi Bart. Alex. Iaſ. & alij, ff. ſi cer. pet. Por. Inſti. de iuſti. & in. in rub. quia ſupra in tit. de inſti. ſubiicitur, ſubſtitutionibus & reſtitutionibus, duoq́; iſta diuerſa ſunt, & indicat copula, cuius natura huiuſmodi eſt, ut in

rubr.

rub.de iur.& fac.ign.& in c. querelam, de simo. & iura.ad idem clara inducit Deci. ut per eum. dic tu quod est casus in l.fi. C.de his qui ue.eta. imp.ibi,& præcipuè in substitutionibus, uel restitutionibus,ponderando dictionem, uel, quæ disiungit & communiter ponitur inter diuersa l.hæc uerba.ff.de uerb.signifi.c.contingit,& ibi Ioan.And.de fid.instru.Cuma. consi.97.col.2. quod etiam urget.

Quamuis & ad istud dici posset,quod cum substitutio in genere comprehendat directam & fideicommissariam in specie, non aliter q̃ substitutio & quidem propriè esse dicetur,arg.in l.iam hoc iure.ff.de uulg.& pup.subst.

Sol.uerum esset obiectum,quando substitutionis mentio facta fuisset,uerum substitutionis & restitutionis fit in rub.præalleg.& in d.l.fi.ergo.

Imò quòd etiam fideicommissaria substitutio propriè non esset,ut ex multis ostensum fuit, nec incôuenit, quòd una sit substitutio propriè alia impropriè & largè,ut per gloss. in l.2.ff.de offic. proconf.

Tertiò ultra alios ostenditur, quia uerba in substitutione regulariter ad substitutũ diriguntur,qualiscunque fuerit uulgaris, pupillaria, exemplaris,breuiloqua,aut compendiosa,de quibus in §.qua ratione. Instit.de pup.subst.& in c. Raynutius,de testa.alleg. etiam supra, exempla clara sunt, ut in d.locis fideicommissaria ab instituto ad substitutum, puta institituo Titiũ,quẽ rogo etiam ut hæreditatem restituat Seio,ergo omnino diuersæ,secundum Bald.in l.eam quã, colum.4.C.de fideicom. nec fideicommissaria propriè substitutio.

Quartò,quia non enumeratur inter aliàs substitutionum species de quibus in d.§.qua rõne, & in d.c.Raynutius,ergo substitutio nõ erit, & si huiusmodi est quidem, erit impropriè & largè,ut in simili, in actionibus, inquit gl.in l.ĩ bonæfidei.C.de pact.& in l.in actionib.ff.de in lit. iuran.& est fundamentum satis solidum pro cõmuni,licèt simile istud à Docto.in rub.de uulg. & pup.subst.non adducatur. adde aliud in c.1. de censi. in 6.

Posset dici tamen,quòd aliquæ sunt actiones non enumeratę in §.actionum.(hęc enim est cõsequentia,quam faciebat glo.in locis de qb.supra) Insti.de act.quæ nihilominus sunt bonæfidei.patet(ut alia omittamus) in contractu emphyteotico,qui consensu contrahitur,& est bonæfidei,& tamen non enumeratur. in d.§.actionum.ita Bar.in l.in ædibus.in §.t .in fi. ff.de dona.Item ꝙ habetur in c. nobilissimus.97.distin. non enumeratur in d.c.t .de censi.& tñ scripturam requirit, ut ibi no. ergo potest dici et substitutio fideicommissaria, licèt enumerata, non sit inter aliàs substitutionum species.

Sed respondere etiam possumus,ꝙ erit substitutio,sed non propriè,aliàs autem si esset iter aliàs species enumerata,foret hmõi propriè, q a ita inest species generi.l.2.& ibi Bal.in fin.C.de iu.an.anulo.

Quintò & ultimò facit,pro communi, tex.in l.tutores,in §.hæres.ff.de admini.tu. ubi hæres instituta non habebat substitutum, & tamen dicit Iurecon.quod impuberi hæreditatem restituere debebat: quod intelligendum est p fideicommissum, ergo fideicommissaria substitutio non erit,& dato quod sit substitutio,huiusmodi erit impropriè. & clarius in l.recusare, in §. Titius.ff.ad Treb.ubi alicuius interest, ex restitutione potius hæreditatem habere, quàm ex substitutione,ergo duo hæc diuersa,quia fideicommissum, substitutio non erit propriè,& dato quod testator dicat,instituit & substituit,intelligetur uerbum,instituit,directò. substituit autem per fideicommissum,non quod propriè (ut diximus)sit substitutio,& no.in d.§.Titiua. tradit Ro.consi.480.& post eum Dec.cõl.227. colum.3.uolum.2.& pro ueritate rei aliter dici non potest.

Nihilominus Alex.hic,& in rub.præalleg.ff. de uulg.& pup.subst.contrarium sensit. motus quia substitutione fieri potest in legatis. l.ut hæredibus.ff.de leg.2.& dictum fuit supra, l.unica, §.sin autem aliquid,in fi.C.de cadu.tol. ergo & in fideicommissis,ergo sicuti eo casu substitutio est,ita erit & isto,qm non differunt, nisi per plus & minus.l.fi.ff.de fun.instr.Bar.in l.t.nu. 9.ff.de acquir.pos.

Sed tenendo communem,respondeo, quod quamuis ita possit fieri in fideicommissis,sicuti in legatis,& in utroque casu substitutio fit,non tamen erit substitutio propriè, quia non præcedit institutio.

Et conuenit rursum, sicuti legatarius hæres non est propriè.l.id tempus.ff.de usucapio.ubi Bald.duas improprietates notat, quasi & quodammodo,in l.si abducta,col.2. C.de furt.aliàs testis,in testamento esse non posset,& tamẽ potest.l.qui testamento. ff.de testa.ut in legatis, si substitutio fiat,nec sit substitutio propriè,ergo nec in fideicommissis.d.l.fi.

Secundò mouetur Alex.per tex. in l.Titius, cum duabus seq.ff.de hær.inst.ubi si testator dixerit,Titium, & Seium inter eorum uiuet mihi hæredes instituo,& uterque uiuat, ambo sunt hæredes, & si alter eorum moriatur, superstes ex asse hæres erit,quia (inquit tex.in l.seq. tacita substitutio inesse uidetur institutioni, quòd non aliter intelligi potest,quàm de fideicõmissaria, ergo substitutio erit,& si tacita multò magis expressa.l.assiduis.C.qui po.in pig.ha.

Imò quòd expressa dici potest etiam uerbis generalibus.l.fi.C.quod cum eo.Bar.in l.t. nu. 7.ff.de uulg.& pup.subst. & cum sint uerba legis debent propriè intelligi.l.propriè.l.ferri.ff. de uerb.signi.

Cui

Cui inductioni potest etiam responderi, licèt lex usa sit hoc uerbo, quod non tamen erit propriè substitutio, ut ostensum est, nec inconueniens, quia alibi dominium dicit in l. cum postulassem, in §. t. ff. de dsm. infe. & tamen de quasi intelligitur, & sic largè, ut ibi per glo.

Alibi quod liberorum appellatione continetur nepos. l. liberorum appellatione. ff. de uerb. sign. & sic propriè. l. cui eorum. §. affinitatis, & ibi Bart. ff. de postu. & tamen nepos impropriè est filius, ut no. in d. l. liberorum.

Et alibi appellat debitum naturale in l. qbus diebus. in §. dominus. ff. de cond. & demon. & tamen non est debitum propriè. l. naturales. ff. de act. & obl. l. si deiussor. §. fideiussor. ff. de fideiusso. milleque huiusmodi sunt non referenda, ergo neque (ut dixi) substitutio propriè in d. l. Titius, & sequen.

Tertiò facit, quia istud uerbum, substituo, cōmune est, & potest adaptari, tam ad fideicōmissum, quàm ad substitutionem directam, imò generale, ut per Bar. in l. Centurio. nu. 37. ff. de uulga. & pup sub. l. iam hoc iure. ff. eod. aliàs communis, nomen amitteret. l. serui electione. §. 1. ff. de lega. 1. e. erit autem lex. 4. dist. uerum substitutio directa propriè substitutio est, ergo, & si deicommissaria.

Quod etiam sophisticum est, quia licèt commune sit & generale, uulgari & pupillari. d. l. iam hoc iure, non tamen huiusmodi est, ut ad fideicommissariam adaptetur propriè, impropriè autem & largè sic, nec incōuenit, ut propriè ad directam referatur, impropriè uerò, ad fideicōmissariam, uulga. l. 2. ubi glo. solemnis. ff. de offic. procon. in simili, Dec. consil. 384. colum. 2. uolum. secundo.

Quartò, contra istam cōclusionem facit tex. in l. generaliter, in §. cum autem. C. de insti. ubi signāter, substitutionem fideicommissariam uocat Imp. & uerbis quidem geminatis, quod non parum operari solet. l. Balista. ff. ad Treb. faciūt quæ in materia. l. Marcellus. §. quidam liberis. ff. ad Treb. tradit Gozad. consil. 30. in princip. quod prælegata ueniunt in restitutione fideicōmissi, maximè si testator sit usus uerbis geminatis, quod oīa scilicet, & singula restituant.

Tamen potest responderi, ut ad d. l. Titius. s. quod est substitutio largè, licèt sit id, de quo disputamus, quoniam non præcedit institutio, ut sæpe dictum est.

Nec obst. geminatio uerbi facta, quia recipit semper restrictionem, ut in simili dicit Alex. in l. 2. in §. prætor, in princip. ff. qui satisda. cogan. quod etiam sensit Aret. dicens, quod plerunque à causa, & à suo termino restringitur, consilio 163. colum. 5.

Obst. etiam communi conclusioni, tex. in l. Scæuola. ff. ad Trebel. ubi signanter, ipsam substitutionem appellat, sed quia tolli potest, ex te sponsionibus. s. traditis, non insisto aliter.

Et quinto loco ultra alios rationem adduco opin. Alex. quia reciproca continet, aut uulgarem, aut pupillarem, aut fideicommissariam. l. Lucius. & ibi Bar. col. 1. ff. de uulg. & pup. subst. uulgaris & pupillaris, sunt substitutiones propriè, ergo & fideicommissaria necessariò. l. iam hoc iure. ff. eod.

Responde ad reg. & tolletur obiectum, quòd non proceedat si diuersa possit determinabilium assignari ratio, ut ibi per Ias. col. ult. Imo. in l. Caius. ff. sol. matr. Ang. in §. hinc nobis, ad fi. in Auth. de hæred. & Falc. Dec. consi. 364. colum. 2. uol. 2. Socin. in l. quotiens. in princ. ff. de condi. & demon. Rimin. in l. emancipata, col. pe. C. qui admit. & probatur in l. si ita scriptum. ff. de man. testamen. & in l. pater Seuerinam, in §. conditionum. ff. de cond. & demon. & in l si eū dotem, & ibi Alexand. colum. 1. ff. solu. matrimo. quamuis ergo uulga. & pupillaris sint propriè substitutiones, ex his tamen non erit fideicommissaria.

Et dictu mirabile est, quòd uulgaris expiret per aditionem hæreditatis. l. post aditam, infra eo. pupillaris adueniente pubertate. l. uerbis ciuilibus. l. in pupillari. ff de uulgs. & pup. sub. & fideicōmissaria perpetua sit, duretq́; etiā post pubertatem, ut hic, & per Ias. in l. si Titio, in §. si cuti. nu. 27. ff. de leg. 1. & tamen non sit propriè substitutio. & ex his (reliqua plana sunt, continuatio Bart. uera & communis, quod postea q̄ uisum est supra, de institutionibus in primo gradu, restat uidere de institutionibus, in secundo, id est, de substitutionibus,) sumus de glo. deq́; rubr. huius tituli breuiter expediti. die 6. Martij 1557.

SVMMARIVM.

1 *Mulieribus propter sexus imbecillitatem, est ignoscendum, & benignè respondendum.*

2 *Statutum prohibens uxores rebellium stare in ciuitate, non comprehendit uiduam.*

3 *Substitutus matrem excludit, et semel exclusa perpetuò manet exclusa.*

4 *Substitutio per aditionem hæreditatis expirat.*

5 *Pupillaris tacita, contenta in expressa uulgari, nō excludit matrem.*

6 *Pupillaris tacita, quo casu admittatur contra matrem.*

7 *Mater ut excludatur p tacitā pupillarem, & quæ coniectura requirantur, cum declaratione.*

8 *Pupillaris expressa matrem excludit, & an legitima filij.*

9 *Mater an in foro poli, legitima priuari possit, per expressam pupillarem.*

10 *Substitutio compendiosa continet pupillarem secundum communem opinionem, & an sit expressa, uel tacita.*

11 Sub-

11 *Substitutus an admittatur, si mater renunciauerit iuri suo, quod habebat ex tacita pupillari.*
12 *Intellectus ad l. denique. ff. de inusto testa.*
13 *Testati causa, dum locum habere potest: cessat intestati.*
14 *Substitutio an dicatur pupillaris, uel compendiosa, si dictum sit, instituo filium meum, & si decesserit in pupillari ætate, substituo Titium.*
15 *Miles post tempora pubertatis, directo substituit.*
16 *Pupillaris tacita contra matrem, non admittitur.*
17 *Substitutio uerbis directis facta à pagano, in substitutione compendiosa, an expiret post pubertatem.*
18 *Substitutio uerbis directis facta, si in testamento reperiatur clausula codicillaris, an ualeat in uim fideicommissi.*
19 *Substitutio si in testamento est appositum iuramentum, ualet in uim fideicommissi.*
20 *Iuramentum non habet uim clausulæ derogatoriæ, quanquàm habeat uim clausulæ codicillaris.*
21 *Clausula codicillaris, in testamento inter liberos semper præsumitur.*
22 *Substitutio compendiosa, per uerba communia à pagano facta, an omni tempore sit fideicommissaria.*
23 *Substitutio, matre existente in medio omni tempore potest dici fideicommissaria.*
24 *Substitutio facta fratri, excludit matrem à successione filij.*
25 *Substitutio compendiosa, per uerba quandocunque au expiret post pubertatem: & an mater detrahat legitimam, & Trebellianicam, ex persona filij. nume. 26.*
27 *Substitutio compendiosa per uerba, capiat auctoritate propria, an matrem excludat.*
28 *Mater an excludatur à substituto, si transiat ad secunda uota.*
29 *Clausula uulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, facit omnia censeri expressa, & difficultates cessare.*
30 *Substitutio facta per uerba, quandocunque, an omni tempore sit fideicommissaria.*
31 *Conditio impossibilis, in ultimis uoluntatibus reijcitur.*
32 *Mater, ex militis testamento, non retinet Treb. & quo in casu id procedat.*
33 *Falcidiæ appellatione, continetur Trebellianica.*
34 *Trebellianica, an locum habeat, in testamento militis.*
35 *Hæres, iudicis officio cogitur adire, & restituere: quo casu quartam non retinet.*
36 *Mater an iura sepulcrorum retineat.*
37 *Mater, bona filij aliunde quæsita, retinet.*
38 *Mater, an retineat legitimam filij sui.*
39 *Fructus iudicio testatoris perceptos, non restituuntur: & an in Trebellianicam imputentur.*
40 *Mater, an retineat debitum naturale contractum cum filio.*
41 *Conditionis implendæ dandum, an hæredi, uel fideicommissario dari debeat.*
42 *Minor, si deceptus sit in iure, non auditur.*
43 *Supplicatio differt ab appellatione.*
44 *Mulieres miserrimum genus sunt, procliues ad lachrymas.*
45 *Tacita pupillaris, non continetur in expressa uulgari, si statutum dicat, testamenta intelligi debere ad literam.*
46 *Mater nō semper excludatur à legitima, ex expressa pupillari, & quid de iure poli. nu. 47.*
48 *Substitutio directa, si non ualet iure directo, an ualeat iure fideicommissi.*
49 *Fideiussio, si sit plusquam debitum non ualet: nec quo ad concurrentem quantitatem.*

Diocletian. & Maximian. AA. & CC. Patronæ.

L. Precibus.] Summa & diuide, ut hic, per Scriben. & dum dicit text. quod propositioni patronæ mulieris cōsulentis, Imp. Diocl. & Maxim. benignè respondentes, his uerbis usi sunt. Precibus tuis manifestus.

Adde non ab re, quia erat mulier, cui ꝑpter
1 imbecillitatem sexus, ignosci debebat. l. 1. ff. ad Velleia. l. 1. §. fi. ff. de eden. l. regula, in prin. ff. de iu. & fac. ign. in dua. l. 1. C. quando Imp. int. pup. & uid. c. ex tenore, de fo. comp. & hinc dicit Bartolo. in d. l. t. quod dr̄ persona miserabilis, & in l.
2 Titia Seio, in §. usuras. ff. de lega. 2. † q. licèt ex forma statuti prohibeantur uxores rebelliū stare in ciuitate, non prohibeatur tamen uidua, & relicta denique militis, arg. in l. fin. ff. de decur. cui etiam si uiueret ignosceretur pariter, ex quo armamagis q̄ iura scire debet. l. 1. C. de iur. & fac. ign. l. fi. C. de iu. delib.

Secundò adde, quòd cū alijs non ita egisset fortè, uulg. l. Domitius Labeo. ff. de testa. l. 2. §. Seruius autem Sulpitius. ff. de orig. iur. sed dissisent potius, ut dr̄ Math. 20. c. nescitis quid petatis. ex quo fit, ut non ab re, & rursum quidem, si neque minor uigintiquinque an. Doctor restitutionem petens audiendus est, quoniam suam turpitudinem suam allegaret, & malè. l. 1. & ibi Barto. C. qui & aduer. quos. & cui etiam dici posset potius, amicè, professio tua tuumq; desiderium maximè discrepant, ut ibi adhuc no.

Tertiò adde, nisi benignè sic respondissent, quòd afflictionem superinde, afflictę mulieri ob mariti, & filii mortem adiecissent, & malè. uulg. l. diuus. ff. de offi. præsi. l. tam dementis. C. de epis. & cle. c. cum percussio. 7. q. 1. Bald. hic, col. 4. & priscæ seueritati accessissent, ut dicitur in l. 4. C. de sep. uiol.

Dubitādi ratio in primo casu esse potuit, matrem à substituto excludi, quoniam in uulgari
3 expressa, † continetur tacita pupillaris. l. 1. & ibi no. ff. de uulg. & pup. subst. pupillaris autem cōtra matrem admittitur. l. quamuis. infra eod. l. Papi-

Papinianus.§.sed nec impuberis.ff.de inofficio. testamen. ergo & hic, necessariò à substituto excluderetur.

Secunda dubitandi rõ esse potuit, quia mater adhuc, quæ per dationem substituti semel fuit exclusa, debet esse perpetuo exclusa, & omnimodo substitutus admitti, namque à priuatione ad habitum, impossibilis est regressus, & actio semel extincta, amplius nõ reuiuiscit. l.qui res.§. aream.ff.de sol.l.q̃ritur.§.si venditor. ff.de ædi. edic.c.quàm periculosum.7.q.1.& simile in feudo, c.1.§.1.Ep.uel Abb.in vsib.Bal.pulchrè ubi quinq; rationes assignat in l.fi.col.2. C. de suis & leg. & ita in statuto eam excludente pp masculos, etiã dicebat in Auth.sed & si quis, col.4. C.de secun.nup.Alex.cons.29.col.3.vol.1.

Tertia dubiandi rõ esse potuit, quia substitutus videtur à testatore prædilectus.l.Publius.§. fi.ff.de cond.& de.ex quo vxor nullo modo vocata est, nec in ea cadit affectio, quantum ad effectum succedendi.

4 Ratio decidendi etiam est clara, † q: per aditionẽ hæreditatis substitutio expirauit, & à priuatione ad habitũ, (vt nuper dicebatur) regressus dari non debet, quod nouissimè probatur in l.homo liber.ff.de sta.ho.

Et ad propositum, quòd expirauerit substõ per aditionem hęreditatis, habetur in l.post aditam infra eo.& ampliatur etiam in legato procedere, si primus legatarius legatum agnouit, vt inq̃t Pau.Cast.in l.si legata, per illum text.C.de leg.ergo non est ratio, qua dici aliter possit, nisi quod mater admittatur.& maximè, solatio hoc leuanda, cum filium amiserit.l fi.supra, de insti. l.apud hostes, ubi signanter Odofr.hanc rationẽ assignat ad illum text.C.de suis & le.in materia suitatis, & ampliatur à contrario decisio. l.unicæ.C.de his, qui ante aper.tab.

Considerando etiam, ꝙ hoc primo casu, substitutio facta est sub conditione, si institutus hæres non erit, quo casu dispositio nunquàm sumit effectum, nisi per euentum conditionis.l.cedere diem.ff.de uer.sig.l.pecuniam.ff.si cer.pet. l.qui hæredi.§.fi.ff.de cond.& de. uerum aditione purificatur, ergo omnino mater, & non substitutus admitti debebit.

Nec dubitationem faciẽtia obst.ad idem, qm̃ primùm uerum est, si pupillaris expressa sit, non si tacita, ut infra loco suo lusius dicemus.

Verius & secundum, in feudo rationib. de q.. bus per Bal.in d.l.fi.de suis & leg. sed non hoc casu ex prædictis, & quando non euanuisset substitutio, per aditionem hæreditatis.

Et facit quod dicit Bart. in l.ut iurisiurandi, in §.si liberi.ff.de oper.lib.Old. consi.159. col. 2.& hoc est, qđ ultra eos dicebat Bald. in rubr. de arb.extra, col.2.quod feudum habet naturã separatam ab omni contractu mundi.

Ex quibus tollitur etiam, quòd de statuto dicebatur, quia id quoque specialem habet rationem, ex quo aditione facta per hæredem masculum, non amplius agitur de hæreditate patris, ut per Bart.in l.fi.in §.1.col.1,ff.ad Tertul. latè Asten.in tract.statu.fœmi.exclu.à suc.ar. 10.q. 5.col.1.& 2.

Ideo esto, quòd fœmina perpetuò exclusa sit dicto casu, non tamen alijs rationibus est exclusa hic mater.

* Imò quòd quamuis hæc sit communis * opi. in materia dicti statuti, quòd tamen multi consuluerunt contrarium, & in specie, optimis rõnibus Franciscus olim Capilistius Patauinus: tum uel maximè, q̃a uerba, extantibus masculis, sunt condõnalia, exponunturq́; donec, & usquequo masculi extabunt. l.Stichum, qui meus erit. ff. de leg.1.ergo non extantibus admittetur fœmina, & sic non obst.

Non obst.tertium, quia id quoque uerum esset, quando filius se abstinuisset. §. sed his pmittit prætor, Insti.de hær.qual.& diff. aut ante aditam hæreditatem mortuus fuisset, uerum adita est, factaq́; patrimonium ipsius.l.1.§.ueteres.ff. de acq.pos.substitutio (ut diximus) expirauit. d.l.post aditam.infra eo.ergo.

Dubitandi ratio, in secundo casu esse potuit, quia generalis est illa, quam adducit tex. in d.l. fi.supra, de insti. luctuosa hæreditate filii scilicet, matrem non esse priuandam, arg.in l.pater filium, in §.fundum.ff.de leg.3.& in l.regula, in §.& licet.ff.de iur.& fact. igno.l.iure succursum est, in princ.ibi solacij loco.ff.de iur.dot.& nota quod alibi tristem successionem dicit Imp. i §.1.Insti.ad Tertul.

Secunda dubitandi rõ esse potuit, quia substituendo pater filio pupillariter, substõ quodammodo captatoria uidetur, ex quo filij testamentum est.l.patris & filij.ff.de uulg.& pup.sub.§. igitur, Insti.de pup.subst. & quidem collatũ in arbitrium, & uoluntatem ipsius patris, & malè. l.captatorias.C.de mili.testa. l.illa institutio. ff. de hær.insti. sicq́; res ipsa, ad causam intestati deducetur. & cum filius successerit patri, hæreditatem matri trãsmittere dicetur. l.apud hostes. C.de suis & legit.l.nam & si parentibus. ff.de inoffic.testamen.

Tertia & ultima, quia exemplaris inducta est ad exemplum pupillaris.§.qua ratione, Insti.de pup.subst.at mater in exemplari non excludit. l.humanitatis, & ibi, Bal.col.7. infra eod. ergo, nec in pupillari.l.in testamento, prima ff.de cõdi.& demon.l.asse toto, cum simil.ff.de hær.insti.glo, in l.si quis seruo.C.de fur.

Ratio decisionis est, quia expressè apparet, sic testatorem noluisse, ergo executioni uoluntas eius est demandanda.l.uel negare. ff.quemadmo.test.ape.eiq́; parendum ut legi, quia lex est.§.disponat, in authen.de nup. l.in conditionibus primum locum.ff.de cond.& dem. auth.

boc

hoc amplius. C. de fideicom. aliàs fuisset proui sio uana & clusoria non permittenda, ut per Bar. in l. in ambiguo. ff. de reb. dub.

Imò quòd cum substitutio pup. fit testamentum filij. d. §. igitur, Instit. de pupil. substi. si mater admitteretur, & non substitutus, reperiretur decessisse intestatus, & malè. l. & quia. ff. de interrog. act.

Nec obst. adducta in contrarium, quia primũ uerum est, & procedit, quando substitutio facta non fuisset, uel filius post pubertatem decessisset, & ita intelligantur iura ad idem allega. sed hic facta est, decessit in pupillari ętate, ergo substitutus admittetur, nec solatii, vel miserationis ratio habebitur, ex quo (ut dicebam aliàs) hac de re substituto iniustitia fieri non debet. l. assiduis. C. qui po. in pig. hab. c. ex tenore, de so. cõ pe. Item limitatur reg. supra dicta, ut fallat, q̃ñ resultat absurditas, uel iniquitas, ut per Soci. in l. Gallus, in §. & quid si tantum, colum. 2. ff. de li be. & posthu. sed si mater admitteretur resultaret absurdum & iniquitas, ut ostẽsum est, ergo nou intelligetur ratio. d. l. finali, & similium generaliter.

Secundum etiam fallaciam habet, ex quo captatoria dici non potest, cum à lege doceat̃ for maliter, ita Bal. in l. humanitatis, col. 2. infra eo. ut cum filius ea ætate sit, in qua ipse sibi testamẽ tum facere non potest parens ei faciat, & signan ter in l. 2. in princ. ff. de uulg. & pup. subst. & In sti. de pup. in prin. ad fin. quod unum etiã, & patria potestas, & personarum idẽtitas permittere optimo iure uidetur. uel formalius respondentes ad l. captatorias, & similes. C. de mil. test., q̃d fallat si de consuetudine sit secus, ut signanter ĩ pup. subst. inquit Ias. in l. 2. in princ. ff. de uulg. & pup. subst. & in causa pia, ut no. in d. l. captatorias, & in c. cum tibi, de testamen. Bal. in l. 1. lec. 2. col. 2. ff. de leg. 2. sed causa pupilli d̃r pia. l. 1. C. quan. imp. ini. pup. ergo.

Non obst. tertium & ultimum, quia non est uerum, & contra Bald. tenuit Bar. in l. ex facto, nu. 34. ff. de uulg. & pup. subst. & Imo. in c. Raynutius, de testa. & verior est sicuti in exemplari, igitur (& arg. retorquebitur) substitutus admittitur contra matrẽm ita admittetur in pupillari, & ita tenendum est.

Dubitandi ratio in tertio casu, (& nunc modo in compendiosa) esse potuit, quia miles directò substituere potest, etiam post tẽpora pubertatis, & post aditam hæreditatem, & substitutio ualet. l. in testamento, & ibi plenè Ias. col. 2. C. de mil. test. l. Centurio. ff. de uulg. & pup. sub sti. appellaturq; militaria, & de iure speciali, ut dixi in eod. supra, ergo substitutus admittetur hoc quoq; casu, exclusa matre.

Ratio decidendi esse potuit fauor matris, ꝑpter partum eius & labores, legis fauorem ꝑmeretur. l. assiduis. C. qui po. in pig. hab. Bal. hic col. 4. Et quia testator uerisimiliter noluit eam excludere, à materno iure. d. l. fi. supra, de instit. l. unam ex familia. §. fi. ff. de leg. 2. & ut p Odof. hic, col. 3. & Bal. mei fusius, col. 8. opp. 9. igitur ualebit substitutio, usque ad tempora pubertatis, & si filius moriatur in pupillari ætate, admittetur substitutus exclusa matre, vt supra, ex quo pupillaris expressa ẽ uerbis generalibus, ut hic, per Bar. si uerò post pubertatem secus, q̃a non ualebit iure directò, sed obliquabitur, & mater ipsa uocabitur, & bona testatoris, ut potè fideicommisso grauata, substituto restituet, & io similiter in l. Scæuola. ff. ad Treb. pulchrè Castr. con sil. 276. col. 2. uol. 2.

Ad oppositum respondetur uerum esse in casu claro, non dubio, ut hic. d. l. in testamento. l. quanquàm. eo. tit. & utrobique no. quod uideat̃ uoluisse uti iure commune, non priuilegio militari, & ut infra latius.

Vel & secundò, si extraneum instituat non filium, ut hic.

Aut tertiò & ultimò, si non habeat filius institutus, matrem: sed hic habebat, ergo ipsa admittetur, ut s̃. uerum ut prius, melius.

Sed quæ utilitas esse potest matri, licẽt bona possideat, cum substituto ea restituat, nõ enim possessionem adeptus uidetur, q̃ ita nactus est, ut eam retinere non possit. l. non uidetur. ff. de acq. pos. l. sequitur. §. tunc. ff. de usucap. Roma. consi. 510. col. 8.

Solu. quia bona testatoris tantum restituit. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. sub. detracta quarta ex persona filii, cui erat instinctu naturæ debita, & in qua grauari non potuit. l. cum ratio. ff. de bon. dam. l. quoniam in prioribus. C. de inof. test. & quo ad alia etiam, ut ifra, in progressu materiæ.

Interim scias, quòd huius compendiosæ nomen, magistrale est, & quod eam sic baptizauit Imp. ut inquit Corn. post Scrib. hic tamen, & in l. Centurio. ff. de uulg. & pup. subst. consi. 238. col. 4. uol. 4. & prac. Pap. in for. lib. quo de sub. agitur, in compendio. col. 1. vel quia ad differentiam breuiloquæ, sub uerborum cõpẽdio facta est, uel aliàs diximus sæpe.

Ex isto tex. no. omnes * & dictum fuit etiam supra incidenter, quòd tacita pupillaris in expressa uulgari contenta non admittitur contra ma

5 trem, & bene, † q̃a si expressam ipsam excludit, non est ratio qua dici possit excludi à tacita. l. cum prætor. ff. de iud. l. 3. §. qui habet. & ibi Bar to. ff. de ser. rust. præd.

Et quia si uulgaris expressa per aditionẽ hæreditatis expirat, l. post aditam. infra eod. multo magis expirare debet tacita pupillaris in ea cõtenta, quæ se ad eam habet. ut pedissequa, & accessoria, imò quòd unica est; & non potest separari. l. 1. §. præterea. ff. de sepa. bo. l. sed si plures. §. filio. ff. de uulg. & pup. sub. l. si alieni. ff. de sol.

Et

Et quia si admittitur contra matrem, speciali ratione, quando apparet testatorem uoluisse, ut hic per glo. in uer. omnimodo in fi. & probatur in l. iam hoc iure, in fi. ff. eo. & in l. in testamēto. C. de mil. testa. & dicam statim, non admittetur regulariter, vulg. l. ius singulare. ff. de legi.

Et ē text. clarus hic, ibi, ad te omnimodo eius successio pertinet, quasi dicat, etiam quod ī expressa uulgari, contineatur tacita pupillaris, qđ omnino excludit substitutum, ex quo dictio est præcisę significationis. l. qui autem. §. si qđ, ubi glo. ff. quæ in frau. cred. similis in uer omnimodam, in clem. 1. de so. compe. facit text. in l. omnimodo. C. de inof. testa. & clarior in l. fi. secundum commmunem lectu. supra, de insti.

Est uerum, quod interpretatio legis est ac cōiectura, quòdq́. in statuto foret secus, si expresse uulgaris mentio facta fuisset, quoniam in ea non contineretur tacita pupillaris, de quo per Soc. in l. Iulianus, col. 2. post Bal. hic. ff. de condict. inde. & maximè, si dicat testamenta intelligi ad literam prout iacent, ut per eundem Bal. hic, quem sequitur Alex. in l. in testamento. infra eod. & in l. iam hoc iure. ff. de uulga. & pup. subst. idem Soc. in l. quamuis. ī. eo. & Croi. in l. qui Romæ, in §. duo fratres, nu. 58. ff. de uerbo. obli. & ad propositum ita se habet ✻ communis opin. ut hic per Doct. Alex. & alios, in l. Centurio. ff. eo. & testatur etiam Deci. consi 271. col. 1. uol. 2 & consil. 315. nu. 5. & consil. 332. nu. 1. eo. lib. subiiciens post Pau. Cast. hic, qđ esset temerarium ab ipsa recedere.

Imò idem Bal. hic rursum in 7. col. post Cyn. inquit, quod totus mundus ita tenet, & quāuis aliqua in contrarium adducantur, quia tamē leuia sunt diluiq́; facilè possunt, adduci non merentur, & quia alias ad saturitatem diximus ī alijs lect. quantum sit satis.

6 Verum limitaţ hæc conclusio, †nisi probetur testatorem uoluisse contrarium, uel efficacibus coniecturis hoc ipsum appareat, ut hic per glo. omnimodo quæ ob hoc erit expedita.

Quorum primum probatur in l. iā hoc iure, in fi. ff. de uulg. & pup. sub. iuncta glo. signanter dicente, ꝙ in expressa uulgari continetur tacita pupillaris, nisi testatoris, seu parentis uolūtas refragetur, quasi dicat ad propositum, si refragabitur, nec cōtinesē, admittetur substitutus: aliàs non, sed mater. & ad idem in l. in testamento. C. de mil. test. in fi. ibi, sed tibi probandum est, an frater tuus ita senserit. & in l. ex facto, in §. fi. ff. de uulg. & pup. subst. ibi, nisi contraria uolūtas testatoris apertè ostendatur. & ita tenet Bald. & glo. prædictam ad idem uo. dicit consi. 20. colū. 2. uolum. 3.

Sed qūo hoc idem facere pōt testator, si lex ipsa uult, ꝙ in expressa uulgari priuetur tacita pupillaris, ut s. & quominus ll. habeant locū in suo testamento. l. nemo pōt. ff. de leg. 1. l. testādi. C. de testa. unde dicit non ab re alibi Iurecon. in l. quidam decedens. ff. de adm. tu. & post eū Bal. in c. quia pp, nu. 19. de elec. qđ à forma antiqui tus constituta recedere non oportet, ex quo nō est arbitrii nr̄i quid legislator uelit & loquatur.

Et ideo protestatio etiam in pœnis legalib. nihil operatur secundum Bar. in l. fraudati. ff. de pub. & uec. Gui. Pap. deci. 172. col. 3.

Sol. potest, quia qlibet in re sua, & testamēto est moderator & arbiter. l. in re mandata. C. mā. l. sed si lege. §. consuluit. ff. de pet. hære. l. 1. C. de sacros. eccl. Bertran. consi. 327. nu. 11. uol. 1.

Nec obst. ꝙ habetur in l. nemo pōt, & similibus, quia procedunt in inducentibus certam solemnitatem in actibus hominum, cui renunciari non potest, quandoquidem non ilet in consēu suo partium, ut per Barto. in l. Modestinus. col. 1. ff. de donatio.

Et quia de probatione fit mentio, potest de probatione intelligi propriè per testes, uel aliàs de probatione cōiecturali. l. licèt Imperator. ff. de leg. 1. sed oportet, qđ cōniecturæ sint efficaces, ut inqt Bar. in l. 2. col. fin. ff. de uulg. & pup. subst. & Dec. post eum ɔsi. 315. citatus ēt supra, nu. 5. uol. 2. & consi. 332. nu. 2. eo. lib.

Verum dato, quòd de probatione propriè ītelligatur glo. id est per testes, puta dicentes audiuisse testatorem uolentem omnino matrē ipsam excludi, nec in expressa uulgari, uelle qđ tacita pupillaris cōtineretur, fortè iurisperitum: quia non omnes hoc sciunt, ut in simili inquit glo. in l. quotiens. C. fam. ercis. Bald. in terminis consi. 422. col. 2. uol. 3. quot namque sufficient & erunt satis?

Prima facie dicendum uideretur, septem req ri. l. cum proponebatur, in fi. iuncta glo. ff. de legat. 2. q̄ a totidem requiruntur ad testm̄ ipsum probandum, ut p Bal. in l. fi. col. 4. C. de fideicō. Qui ibidem in quinta infert, si statutum dicat legatum posse probari per duos testes, qđ tot pro bari etiam poterit error seu reuocatio legati.

Et in simili Gui. Pap. de testamento condito inter liberos, ꝙ non aliam solemnitatē reqrit q̄ duorum testium, ut tot pariter sufficiant in errore adhuc probando, decisio. 504. col. 1. ergo & alio casu, septem.

Sed tamen contrarium est uerius, per regu. l. ubi numerus. ff. de testib. & c. in omni negocio, extra eo. tit. & sentit glo. in l. iurisgentium, in §. qđ ferè. ff. de pac. & quia duo testes faciunt coniecturam. l. fi. C. fam. erc. unaq; tollit aliam. l. diuus. ff. de resti. in integ.

Ad oppositum respondetur, uerum esse q̄n ageretur de aliquo probando contra expresā dispositionem testatoris, non si contra tacitam inclusionem, & extensiuam interpretatiōe ipsius, ut hic, & fuit declaratio Bald. signanter ita respondentis in l. quamuis. supra eo. idem Bal. ī l. errore, col. 1. C. de testa.

Si uerò de coniecturali agatur, seu intelligatur, ut diximus, cò redeuntes unde discessimus, quòd uoluerit testator matrem excludi, etiam tacita pupillari, dic præ cæteris, quod tres sunt efficacissimę.

7 Prima si ecclesia substituatur, nec ab re, quia animam considerasse uidetur, quæ omnibus rebus est præciosior, l. sancimus. C. de sacrosan. eccle. l. sunt personæ. ff. de reli.

Et si fauor ecclesiæ ac religionis præponderat fauori filiorum ultra legitimam, quia in ea forte esset secus, ut p Alex. in l. pactum qđ dotali, col. 2. C. de pac. post Bar. in l. 1. C. de sacrosan. quanto magis præponderabit fauori matris: aliàs esset melioris conditionis q̃ filius, siue filii, non dicendum. l. si uiua matre. C. de bo. mat. ergo tacita in expressa uulgari contenta admittetur hoc casu ꝯ matrem, ex quo etiam una præsumptio, siue coniectura (ut dicebam proximè) tollit aliam, & nouissimè tradit Bar. in l. cum de in debito, in prin. ff. de prob. & quia ecclesia magis priuilegiata admitti debet ꝯ matrem minus priuilegiatam. §. sed & hoc præsenti, in Authen. de Sanc. Epis. declarat Felin. in c. in præsentia, col. 14. de proba. & est not. tex. in argumen. in l. si apud. ff. de mino.

Vnum obst. solum qđ dicitur in c. quicunque. 17. q. 4. & in c. si pater, de testa. in 6. ubi ecclesia non uult hæreditatē in præiudicium liberorū, ergo, nec in præiudicium matris, cui nō minus debita est, uulga. l. nam & si parentibus. ff. de inoffic. testamen.

Sed potest responderi uerum esse, quo ad legitimam, non ultra, ergo sicut uult hoc casu, lōgè magis (ut dicebam supra) velle eam vr̃ cōtra matrem, & est intellectus ad iura p̄dicta, ꝙ nouissimè tradit etiam But. consi. 25. col. fi. & Ancha. duo lumina iuris, consi. 46. & Dec. cōsi. 24. nu. 4 & 5. uol. 3. & ita transeundum arbitror, qa summa ratio est etiam, quæ pro religione facit. d. l. sunt personæ. ff. de religio. idem Dec. in loco præalleg. in fi.

Secunda est coniectura, si uxor ipsa marito uenenum propinasset, arg. in l. 1. ff. ad Macedon. aut adulterium commisisset, ꝙ in mente ipsius uiri, longè grauius est, quam homicidium filii. l. codicillis. §. matre. ff. de lega. 2. Boer. deci. 23. nu. 77. par. 1. qui dicebat hac de re ēt ultra dicta aliàs, ꝑ criminis detestationē, ꝙ maritus, adulterum maximè uilem, pōt retinere ultra horas uiginti, absq; eo, ꝙ incurrat pœnas priuati carceris, decisio. 275. nu. 5. par. 2. nonnihil, decisio. 297. nu. 9. ea. par. & quod omne aliud delictum excedat, tradit Bal. in rubr. de testi. cogen. nu. 2. Dec. Sen. in l. transigere, colum. 2. C. de transact. ubi & nos multa maximè in 2. lec. & licèt tex. in d. §. pe. loquaĩ qñ aliquis, prohibitus est nominatim uenire ad successionē ꝑ odiū, qđ habebat testator, ut per Alex. consi. 59. nu. 5. uol. 3. attñ coniectura ex supradictis sufficiens esse vr̃, qua mater excludi debeat, & pupillaris tacita cōtra eam admitti. aliqnid etiam Bal. in l. fi. col. pe. ff. de fer. qua de causa quoque M. Lepidus in Sardinia, non tam morbo q̃ mœrore, ꝙ in litteras quasdam inciderat, ex quibus (ut inqt Plutar.) uxorem cognouit adulteram, periit.

Et prædicta oĩa uera fore crederem, si uel notoria essent, & allegarent, vel probarent. l. si adulterium cum incestu, §. idem Pollioni. ff. ad legē Iul. de adul. cle. l. appellanti, de ap. l. actor qđ allegerat. C. de prob. l. qui accusare. C. de edē. l. quotiens. §. qui dolo. ff. de prob.

Et qũ non fuisset uxor ipsa uiro recōciliata, qm̃ tunc iniuriam remisisse uideretur, & una cōiectura tolleret aliam. l. diuus. ff. de resti. in inte. & haberet locum dispositio iuris cōis. l. 3. §. hn. & ibi Bar. in fi. ff. de adim. leg. qđ etiam probari debet, ut ibidem probatur. & per Bal. in l. Athlete, in §. dat remissionem, col. 1. ff. de excu. tu. per testes, & ꝑ indicia, ꝙ etiam no. idē Bal. in l. ĩ ipsius, per illum tex. in prin. C. fam. erc.

Tertia & ultima est coniectura, si alius testatoris filius substituatur, quia non est uerisimile, ꝙ testator uelit ipsi matrē præferre. l. Publius. §. fi. ff. de condi. & demon. Bar. hic, nu. . cū quo

* transeunt * omnea.

Adde ꝙ appellatione liberorum ueniunt nepotes. l. liberorum appellatione. ff. de uer. sign.

Et tñ in dubio credendū est, ꝙ plus filium, q̃ nepotē diligat, ut inquit Pau. Cas. ꝯs. 410. col. 1. uol. 2. ergo multo magis ipsum in casu præsenti, quàm matrem.

Ad idē, uerbū hæres, ꝯprehendit quēlibet hæredē, ēt extraneum. l. in annalib. C. de lega. & nō restringi debet, ut solū cōprehendat descendentes, ne uideat uoluisse testator plus iuris trãsferre in personam minus dilectam, ꝙ magis. d. l. Publius. Grat. consi. 54. nu. 22. & 23. uol. 2.

Ad idem facit, qa plus ēt dilexisse vr̃ substitutū scđo loco, q̃ tertio, ꝙ ex multis ondit Bertrā. ꝯs. 123. nu. 7. uol. 3. ergo multo magis filiū, hoc casu, q̃ uxorē. & iudicio meo qđē, dubitationē non habet. & hæc ultra dicta aliàs sufficiant.

Scđo no. Doct. ex isto tex. post Bar. hic, ꝙ pu-
8 pillaris expressa, matrē excludit, † & vr̃ rōnabile (ut dicebā proximè) si non excludit tacita rr̃, ꝙ excludat expressa. l. expressa. in argu. tñ. ff. de reg. iu. maximè, qa expressum est potentius tacito. l. a fiduis. C. q. po. in pi. hab. l. cū ex filio. §. filio. ff. de uul. & pu. sub. Bal. ĩ l. cū ꝓponas. col. 3. C. qđ he. ist. & ĩ l. si arrogator, lec. 1. co. 3. qđ adop.

Et hinc uidemus, ēt ꝙ actus magis inficiē ex dispositione expssa, q̃ tacita, qđ q; hoc casu nō ē par uirtus taciti & expsi, ut ꝑ Bal. ĩ l. elegãter, ĩ §. si qs post, col. pe. ff. de ꝯd. ind. Dec. in d. l. expssa, ĩ prin. ubi postea, nu. 5. infert ad istud de quo hic, & bñ. Seys. in l. si aliquā, col. 2. ff. de acq. pos.

Et ultra istum text. est text. quoque, in l. Papinia-

pinianus, in §. sed nec impuberis. ff. de inof. rest.

Et facit adhuc, quia si excluditur pupillari expressa uerbis generalibus, in reciproca, l. Lucius. ff. de uulga. & pupil. substitut. & ut hic per Alexand. colum. 2. & in l. fi. supra, de Insti. Bal. in l. in testamento, colum. 2. C. de mi. test. Ianus Bertran. consi. 114. nu. 2. uol. 3. multo magis excludi debet expressa uerbis specialibus & nominatim, & ita tenet etiam Pau. Cast. consi. 18. nu. 1. & 4. uol. 2. & consi. 439. in fi. eo. lib. & ideo tacita uoluntas testatoris facilius capit interpretationem à lege, quàm expressa. l. fi. C. qui po. in pig. hab. & ita per istum text. dicit Crot. in l. filiusfamilias, in §. diui, nu. 60. ff. de legat. 1. & ita est transeundum, ut nouissimè dicit etiam Bal. consi. 190. uolu. 3.

Et non solum matrem excludit, uerum etiam auiam maternam, quæ est remotior, & quemlibet alium successorem ab intestato. l. si testamento. §. eo. Pau. Cast. consi. 49. in prin. uol. 2. & dixi quoque in aliis lect. fusius.

Verum quia Bar. dicit hic, quòd excluditur in totum, uellem scire, an etiam excludatur à legitima ipsius filii.

Videretur dicendum quod non, & primò, quia priuilegium alicui concessum non debet trahi ad præiudicium tertii. l. impuberi. ff. de admi. tuto. l. 2. §. merito. §. si quis à principe. ff. ne quid in loco publ. Bar. in l. 1. in repe. nu. 21. C. de sacro sanc. Bald. hic, colum. 14 & in l. unica, colum. antepen. C. quando non pe. par. & in c. ex tuarum, de aucto. & usu pal. Pau. Cast. in l. moribus, col. 2. ff. de uulg. & pup. substit. Alex. in l. Centurio, col. 7. eod. tit. uerum patri priuilegium concessum est. ut pro filio testamentum faciat. l. pñs & filii. ff. eo. ergo ad iniuriam & præiudicium matris trahi non debet, ut priuetur legitima.

Sed posset responderi, nõ esse generaliter uerum, quoniam etiam miles priuilegium habet, ut possit directò substituere post tempora pubertatis. l. Centurio. ff. eo. l. in testamento. C. de mil. test. & tamen fauore matris non obliquatur regulariter, ut declaratum fuit supra, & suo loco etiam dicetur infra.

Secundò, quia si ipse filius per se hoc ipsum facere non potest. c. si pater, de testa. in 6. ad fin. l. nam & si parentibus. ff. de inof. test. l. scripto. ff. unde libe. l. matri. C. ad Tertull. non debet posse etiam, istud facere per alium. l. neq; . C. de hær. insti. Bal. in l. humanitatis, col. 2. ṽ. eo. qui in materia hic format istam opp. col. 8.

Et respondet etiam, uidetur q; mihi respõsio satis solida, quòd cum pater possit testari impuberi, debet posse testari in totũ, quĩ una eadẽq; res non debet diuerso iure censeri. l. cum qui ędes. ff. de usucap. aliàs pupillus reperiret decessisse pro parte testatus, & pro parte intestatus, & malè. l. ius nostrum. ff. de re. iu. unitasq; separareẽ qđ est impossibile. l. 1. §. præterea. ff. de sepa. bo. & sic reg. l. neque, non est semper uera, vt no. in. l. si eman ~ pati. C. de colla. l. Aristo, in fi. ff. quæ res pi. ob. po. l. qui in aliena. §. interdum. ff. de acqu. hæred.

Tertiò, quia hæc est quædam dispensatio legis, & contra ius, ex causa tamẽ, vt Insti. de pup. subst. in prin. & in l. 2. ff. eo. aliàs huiusmodi rõ esset, ut per Bald. in c. si alicuius, nu. 3. de elect. argum. in l. in rebus. ff. de consti. princ. c. per uenerabilem, qui fil. sint legit. igitur odiosa, ut dicit Felin. in c. at si clerici, in §. de adulteriis, de iud. & in c. mandato, de simo. ergo restringenda quãtum fieri potest. l. cum quidam, ff. de li. & posthu. glo. in l. furti, in §. fi. & in l. solct. ff. de his, q not. infa. & nota quod uerbum hoc inuentũ est iuris canonici, ubi aliàs à lege ciuili indulgentia appellatur, quod declarat Bal. in d. c. at si clerici, nu. 1. & post eum ibi Deci. nu. 3. ergo ut filio pupillariter substituat, non ut matri legitimam auferat.

Sol. esto, quòd dispensatio sit legis & odiosa quidem, debet tamen ex alio fauorabilis reputari, quoniam odium est rationabile, ut not. in simili. in l. si quis id quod. ff. de iurisd. õmn. iudic. & maximè (ut dixi) ne uideatur decessisse pupillus pro parte testatus, & pro parte intestatus, ergo nimirum, si quo ad legitimam etiã mater excludetur.

Quartò facit, quia ius commune lædi debet minus quàm sit possibile. l. 2. & ibi Saly. C. de noxa. ergo licèt patet testetur filio, legitimam tñ matri seruabit.

Sed dic, quòd regula procedit in dubio, nos autem sumus in casu claro, quorum non est par eademq; ratio. l. continuus. §. cum ita. ff. de uer. obligat. ergo.

Quintò & ultimò, quia priuare matrem legitima, pœna est. l. testamento Centurio. ff. de manumiss. testamen. pœna ibi esse non debet, vbi non est delictum. lege, sancimus. C. de pœn. mater non peccauit, ergo nec legitima ptiuari debebit.

Sol. antecedens falsum est, c. pœnitemia. §. pęna, de pœn. dist. 3. ergo & con equens, c. cum ex officii, de præscr. Bald. in l. conuentici la. n col. 3. C. de episc. & cle. maximè, quia hoc non fit odio ipsius matris, ut ex multis declarat Boer. decisio. 1. nu. 17. par. 1 post eundem Bald. in l. non dubium, col. . C. de legi.

Vel dicamus, ꝗ licèt pœna sit, & puniaĩ sine culpa, qđ non tñ punitur sine causa, ut ostẽsum est supra, & not. aliàs latè in c. cognoscentes, de consti. sed responsio prima est melior.

Et ideo istis non obstantibus ab opi. Bar. qui istud implicitè & uirtualiter sensisse uidetur, non est discedendum, pro qua, iudicio meo, & (ut dicũt * omnes) uidetur casus clarus in d. c. si pater, in fi. de testa. in 6. per quem tex. ita dicebat Bald. in l. humanitatis, colum. 7. infra eodẽ.

ſubiiciens (vt proximè quoq; ego in tacita pupillari) totum orbem hoc idē tenere. & quando eſſet dubium apud nos, quod tamen non eſt, vt ex multis oſtendimus reſpondendo obiectis, & quia uidetur quoq; caſus in d. §. ſed nec impuberis, & in l. Lucius, in fi. ff. de vulg. & pup. ſubſtir. attamen non aliter dicere poſſemus, per d. c. ſi pater, iuxta no. in c. 1. & 2. de no. oper. nunc. Abb. in c. in præſentia, colum. 9. de proba. Iaſ. in l. generaliter, in §. cum autem, col. 3. ſupra, de inſti. ubi uulgatum illud, quod quando aliqd eſt de iure ciuili dubium, clarum autem de iure canonico, ſtandum fore iuri canonico etiam in foro ciuili, & certè temerarium eſſet aliter dicere. c. in illis. 4. diſt. l. 2. C. de cri. ſac.

Conſiderando quoque agi de iure quærendo, quia uiuente filio matri nō eſt debita, ſicuti, nec filio uiuente matre. l. 1. §. ſi impuberi. ff. de colla. bo. quod facilius tollitur, quā ſi eſſet iam quæſitum. l. qui autem, in princ. ff. quæ in frau. cre. tradit Bar. in l. non uſq; adeo, in fi. ff. ſi qs à pa. ſuc. man. & maximè diſpoſitiuè, & modo prædicto, ex quo tollitur, ſi dicatur, quod ſufficit, ſi ī pau cis amici laboribus cōſulatur. l. tutori. C. de nego. geſt. l. tutores. §. 1. ff. de admin. tut. & ſic, qđ pater teſtamentum faciat filio, abſque eo quod matri etiam legitimam auferat, qa procederet, arg. ſi de iure iam q̄ſito ageretur, non (ut diximus) ſi de quærendo.

Et iſtud idem in foro fori. uerum quærit, qd
9 in foro poli, † & conſcientiæ.

Arch. in d. c. ſi pater, ſentit, quòd in foro poli mater legitima priuari non debeat, motus ꝑ tex. in c. quicunque. 17. q. 4. vbi donatio facta eccleſiæ, reuocatur, filiis à donante ſuſceptis de iure poli, licèt non de iure fori, ergo idem in caſu noſtro, licèt mater legitima priuari poſſit. d. iure fori non debet, tamen poſſe priuari iure poli.

Et idem dicit Deci. quia lex iſta rigoroſa uidetur etiam iniuſta. c. filius, de teſta. lex autem iniuſta, non obligat in foro poli & conſcientiæ, ut per Imo. & alios in c. 1. de conſti. ergo.

Et facit ultra eum in ſimili, quia in foro fori licèt contrahentibus ſe inuicem decipere, & tñ ſecus eſt in foro poli, etiam quod deceptio modica ſit. quod nota ad limitationem eorum, quæ habentur in l. in cauſæ. 2. in §. idem Pōponius. ff. de mino. unde Pau. 1. ad Theſſal. c. 4. ne qs ſupergrediatur, neque circūueniat in negotio fratrem ſuum, quoniam uindex eſt dominus.

Et hoc, quia cōſcientia idem eſt, quòd bonus uir, bono uiro autem iſtud non conuenit, ut inquit pulchrè Bal. in c. cum cauſam. 2. nu. 6. de teſti. ergo idem in caſu iſto.

Et qa ſi dicti c. quicunque, diſpoſitio intelligitur in legitima (ut tenuimus ſ.) non pōt aliter dici in matre hic, quòdq; nec ipſa excludat. d. iure poli ſcilicet.

Et etiam quòd in legitima intelligatur, ſentit Soci. ultra adducta ſ. in l. cum auus. nu. 44. ff. de cond. & demon. & in l. pactum qd dotali, col. 2. C. de pact. & Bar. ante eum in l. 1. in rep. nu. 55. C. de ſacroſan. eccle. & Iaſ. in l. generaliter, in §. cum autem, col. 2. C. de inſtit. idem Deci. conſi. 236. nume. 6. uolum. 2. Soc. Iuni. conſi. 125. nu. 26. uolum. 1.

Mihi uerò placet opin. contraria, ꝙ indiſtinctè, ſiue iure fori, ſiue iure poli, legitima auferatur matri hoc caſu, & pondero in primis tex. in d. c. ſi pater, in fi. generaliter loquentem, nec diſtinguentem forum à foro, ergo neque diſtinguemus. l. de precio, uulg. ff. de publicia.

Et conſidero ſi hoc uoluiſſet Papa ibi & legiſlator, quod dixiſſet, ut in multis locis. aliàs ꝑ ſertim in c. inquiſitioni, de ſen. exco. & in c. tua nos, de ſpon. & in c. ex tranſmiſſa, de renu. & in l. in concubinatu. ff. de concu. & vtrobiq; gloſſ. & facilè quidem ei fuiſſet d. c. quandocunque. l. unica. §. ſin autem, uet. ſin ucto. C. de cad. tol. & tamen non dixit.

Conſidero itē quod canones ſpiritu ſancto ſuggerente, conſcripti ſunt, c. ſi quis diaconus. 50. d. Abb. in c. in ciuitate, col. 2. de uſu. ergo ēt quod habetur in d. c. ſi pater.

Et ad idem inquit Bal. conſi. 464. col. pen. 1. quod ius canonicum piſpuat, de apicibus conſcientiæ, ergo dictum in præallc. c. ſi pr̄, ēt in foro poli procedet, & uerum erit.

Aliàs (& ultimo loco) tandem corrigeretur, uanaq; eſſet omnis diſputatio, quoniam nihil ꝑdeſſet homini uniuerſum mundum lucrari (ut in euangelio dicitur) animæ uerò ſuæ detrimentum pati, & ſic ſemper ſubſtitutus ſolueret legitimam matri.

Et plus quod ſi hoc eſſet uerum, nō deberet etiam d. iure mater priuari hæreditate, & tamen priuatur.

Nec obſt. tex. in d. c. quicunque, quia in donatione procedit liberis ſuſceptis, quod ad caſum noſtrū malè applicari poſſe uidetur, ex quo nō eadem eſt ratio, ſed diuerſa: ita ut diuerſum ius quoque ſtatui debeat, ī caſu noſtro ſcilicet, nullo fori aut poli matrem admitti, aliquo uerò poli, ſcilicet filios, in d. c. quicunque, & ut ſtatim etiam dicam.

Non obſt. ſecundum, quòd lex iniuſta ſit, qa uerum eſt in caſu d. c. filius, quia filius rem alienam, eccleſiæ ſcilicet ſibi relictam à patre tenebat, ſed non hic, ex quo ſic mori uideretur impubes, pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus, & unitas ſepararetur, ut etiam dicebam ſupra, quod ab omni iure eſt alienum, ergò non conuenit etiam iure poli, quod mater admittatur.

Non obſt. tertium, quia fateor in deceptione id quoq; procedere, ſed non in caſu noſtro, qm̄ ratione prædicta conuenit quoque viro bono matrem excludere.

Et

Et minus quartum, dato quòd in legitima si lii. dicto cap. quicunque, intelligatur, quoniam eo casu loco alimentorum succedit, usque adeo, ut nec ea fraudari possit, ubi aliàs mater dotata est, præsumptione iuris minus etiam di* lecta, quàm filius, & ita communiter * tenetur declarando tamē, ut declarat Zasi. & bene, si mater dotem non haberet, ac unde ali posset, quod tunc ei non solum iure poli, sed fori etiam deberentur à substituto. l. si quis à liberia. §. si uel parens, ff. de liber. agnoscend. in tracta. subst. in sexto, memb. pup. numero uigesimoquinto, aliàs necare uideretur. l. necare, ff. eodem. capit. pasce. octuagesimaprima distinct. unde Diogenes petens nonnihil à quodam, illo tardante, dixit postulo te homo ad cibum, non ad sepulturam.

10 Tertiò & ultimò † notant Doctor. quod etiam compendiosa continet pupillarem (cum enim à milite facta est, quod ualeat iure directo intra tempus pubertatis postea obliquetur, ut hic, dicemus fusius infra loco suo) & habetur etiam in l. uerbis ciuilibus, & in l. Centurio. ff. de uulga. & pupil. substitutione, & in prælleg. capit. si pater, de testamen. in 6. & est commu* nis * opinio.

Sed quæritur, an sit expressa hæc quoque, an uerò tacita, & respondetur, quòd quamuis dubitatio sit in uerbis text. ibi, expressa uel compendiosa, quòd tamen communiter tenetur expressam esse uerbis generalibus, sicuti etiam diximus in reciproca. l. Lucius. ff. de uulg. & pup. substit. usque adeo, ut non differant, quò ad materia exclusionem, si filius in pupillari ętate moriatur, quod etiam ex multis per no. hic, & in l. Centurio. ff. eodem. tenuit Bertrand. consi. 222. nume. 3. uolum. 1. Cur. consi. 86. nume. 7. & Socin. Iuni. consi. 27. post eum, col. 2. uol. 3.

Imò dicit Alexand. consi. 47. colum. ult. uol. 2. quod ubique Doctor. ita tenent, ea de re pro nunc ita transeundum est, quoniam esto quod dixerit text. expressa, uel compendiosa, non est propterea, quod huiusmodi non sit etiam pupillaris in ea contenta, ex quo paulò inferius nō dixisset, eos habeat hæredes, quos pater ei constituit.

In glo. omnimodo, cadit no. quæstio, tametsi fuerit expedita, supra in reliquis, an matre renūciante iuri suo, quæ per tacitam pupillarem in expressa uulgari contentam, non erat exclusa, admittatur substitutus.

11 Et † breuiter, ac prima facie uidebatur dicendum, quod non, ex quo eo ipso, quòd uiuit, substitutio cessat, nec est in aliqua consideratione, ergo etiam quod iuri suo renunciet, hac renunciatione non efficiet, quòd substitutio prædicta reuiuiscat. l. qui res. §. aream. ff. de solu. argumē. in c. 1. Episc. uel Abb. in usib. maximè, quia de præiudicio uenientium ab intestato agitur, quibus potius ex hoc uidetur aperta succedēdi uia. l. si post mortem. §. fina. ff. de bono. possess. contra tabul. aliàs ministerio ipsius matris iuri suo renunciantis admitteretur, & non quia à testatore sit uocatus, & consequenter à lege, quæ aliàs ipsum admitteret, si mater non esset, & malè, ut in simili dicitur in l. si forte. ff. de castren. pecu. & in l. cum hic statns. ff. de donat. inter uirum & uxor. Barto. in l. si is qui pro emptore. ff. de usucapion. Aretin. consi. 127. colum. 3. in quibus locis habetur, quod lex fingit, & contractum nullum ualidum dicit, nō homo ergo nec mater hic, quod substitutio quæ iam expirauerat, reuiuiscat.

Sed iudicio meo huic rationi posset responderi, non esse uerum, quòd substitutio expirauerit, quoniam nec etiam præmortua matre admitteretur substitutus, & tamen (ut dicunt omnes) admittitur.

Et ad idem ostendi, quod suspensa sit potius l. si tibi homo. §. cum seruus. ff. de lega. 1. quia si mater aut succedere noluerit, aut non potuerit præmortua (ut diximus) locum habebit substitutio. d. §. cum seruus. l. in suspenso. ff. ad Tertul. & licèt dici soleat, quod ultima uoluntas in suspenso stare non potest. l. fina. ff. communia prædio. uerum est quo ad actum dispositionis, non quo ad effectum uoluntatis. l. hæres quandocunque. ff. de acquirend. hæred. d. §. cum seruus. l. humanitatis. infra eod. declarant Moder. in l. Centurio. colum. 37. ff. de uulgari & pupillari substit. sed hic agitur de effectu pup. substitutionis, ergo.

Ex quo tollitur, qđ dicebat, ministerio matris, substitutum admitti, quia non est uerū præ dictis stantibus, & quia lex ipsa hoc ipsum dicit deducendo ut supra.

Secundò tamē hoc idem suaderi ex alio posse uidetur, quia à simili (simile enim dicitur qđ in aliquo conuenientiam habeat, ut per Bal. in l. curatoris, col. 2. C. de neg. gest. plerè Dec. consil. 329. colum. 3. uolum. 2.) si donatio facta sit, ex superueniencia liberorum reuocatur. l. si unquam. C. de reuoc. dona. quod intellige uerum simpliciter, quia si aliàs sermo habitus fuisset, de filiis tam nasciturís, quàm natis, tunc non haberet locum, ut per Bar. in l. Titia. in §. Imperator. ff. de leg. 2. Imo. in c. fi. de dona. & in rep. c. cum contingat, ad fi. de iureiu. & tamen nō ob id confirmabitur, tametsi filis moriātur, vel hæredes eē nolint, ergo nec hic substitutus admittur, quanquàm mater iuti suo renunciet.

Respondet Deci. quòd quæstio est dubia, & ad longum disputat ibi Ripa. q. 38. sed, qa ista * ut esse magis communis * opin. dubia dici non potest, maximè si donans res donatas non tradidisset donatario, igitur dicas tu aliter, quod termini non sunt parea, primò, quia donans ibi uiuebat, hic uerò testator erat mortuus.

Secundò, quia substitutio pendebat, ibi verò, donatio erat reuocata ipso iure, & quod plus est, quia signanter dicit tex. ꝙ natis adhuc liberis totum id quod donatum erat, reuertitur in arbitrio donatoris, ac ditione mansurum, ergo siue liberi etiam momento vixissent, quia verba legis debent aliquid operari. l. si quando. ff. de lega. 1. de substituto autem nullibi verbum, ergo matre renunciante admittetur substitutus.

Tertiò, quòd nō admittatur hoc casu potest adhuc probari per tex. in l. fi. supra, de inst. dum in eo dicitur, quòd admittitur tantummodo si partus editus non sit: (facti species clara est secundum communem lecturam) uel si post eius partum, mater prior decedat, ergo non si iuri suo renunciet, quoniam exceptio in aliquo casu firmat regulam in non exceptuatis. l. q̄situs, §. denique. ff. de fund. instr. præsertim, quia taxatiuè loquuta est, per uerbum, tantummodo, qđ sui natura restringit, quòdq; inclusam habet negatiuam in aliis, ut no. in l. solemus. ff. de iud. & in l. Gallus, in §. & quid si tantum. ff. de liber. & posthu. & in c. cum Ecclesia Sutrina, de cau. po. & propr. & pondera, quòd non simpliciter dixit tantum, sed tantummodo. l. sancimus. C. de do. arg. in l. Balista, & ibi Bar. ff. ad Treb.

Verum & ad istud posset responderi, ꝙ exempla non restringunt regulam. §. hactenus, Instit. de gradi. l. damni infecti. stipulatio pertinet. ff. de dam. infe. & quòd dictio taxatiua extenditur ad similia, uulga. glo. in l. ob æs. C. de præd. min. maximè in materia fauorabili, sicuti sunt substitutiones, ut declarat Ias. in l. 1. col. 2. ff. de uulg. & pup. substi. & ad propositum habetur in l. illud. C. de sacrosf. eccl. Bar. & Alex. in l. si ꝯstâte, in 9. q. 1. par. prin. ff. sol. mat.

11 Quartò † facit tex. in l. denique. ff. de iniu. testa. ubi testator sibi Titium, hæredem instituit, & posthumum exhæredauit, (quod intellige eo iure, quia nouo ingratus non est exillimaudus, qui non sentit. l. si quis in suo. §. legis. C. de inoffic. testam.) quo casu institutio ualuit, demum eidem Titio substituit Seium, & ab isto secūdo gradu, posthumum præteriit, isto uerò substitutio non, sed irrita est posthumi præteritione, nascitur posthumus, Titius hereditatem repudiat, dubitat Iurecon. an substitutus admittatur, dicit tex. quod non, quòdq; hæreditatem obtinere non poterit, ea quo natiuitate posthumi præteriti, irrita fuerat (ut diximus) substō, ergo & pari ratione in casu nostro excludetur substitutus, nec admittetur semel exclusus, licèt mater iuri suo renunciet.

Cui etiam potest responderi, ut ī. qđ eo casu, substitutionis gradus præteritione posthumi euanuerat, hic uō: esto quod mater uiueret, sed pendebat, ex quo fit sicuti morte matris admittitur. l. fi. præalleg. de Instit. ut pari ratione admittatur ea renunciante, quoniam potentia facilè deducitur ad actum, & unaquæque res ad sui pristinam naturam reuertitur, fauorabileq; solet reputari. l. si impuberi, & ibi Bar. col. 2. ubi not. exemplum ponit. ff. de tut. & cu. dat. ab his. l. si unus. §. pactus, uer. qđ in specie. ff. de pact. c. statutum, & ibi glo. numerandum (singula singulis referendo) de præb. in 6.

Quintò & ultimò facit, quia substitutus non habet, nec expressam, nec tacitam uoluntatem testantis pro se in hac pupillari: non expressam, quia uulgariter fuit tantum substitutus, non tacitam, quia mater erat in medio, uenientes autē ab intestato, si non expressam saltim tacitam. l. conficiuntur. l. si quis cum nullum, in prin. ff. de iu. codi. ergo licèt mater renunciet, ipsi tamē admittentur, & de tacita idem, quod de expressa iudicabitur. l. cum quid. ff. si cer. pet. l. inter uestem. ff. de au. & ar. l. pulchrè Dec. consi. 343. col. 2. uol. 2.

Ad quod, etiam pro sol. dicas, quod imò habet tacitam in expressa uulgari contentam, licèt contra matrem non admittatur, ergo si noluerit hæreditatem mater, ipse admittetur, uenientibus ab intestato prædilectus. l. Publius. ff. de condi & dem. & pondera, quod ibi, idest in d. iuribus fingitur à lege testatorem uoluisse proximiores admitti, hic autem uerè tacitā pupillaris in expressa uulgari continetur, ergo ꝑponderabit. l. filio quem pater. ff. de li. & posth. l. 3. §. ob carmen, in arg. tamen. ff. de test.

Tamen adhuc urget tex. in l. filius, in §. cum quis. ff. de leg. 1. ubi casus clarus, quod aliquia erat rogatus restituere hæreditatem, si sine liberis decessisset, liberi sunt nati, inquit iurecon. conditionem defecisse, quodque non quæritur an hæredes extiterint: ergo in casu nostro idē etiam, quod mater renunciet iuri suo, & nolit esse hæres, & urget quàm ob rem Dec. hic Cur. Sap. & alii, & Ripa in l. Centurio. ff. de uulga. & pup. substit. multa dicunt, & nos quoq; in aliis lectu. sed pro nunc placet, ut respondeamus, illud ideo esse, quia in conditionibus cōsideratur factum simpliciter, & sufficit, quod impleta fuerit, ut uerba sonant. l. qui hæredi. l. Mæuius. ff. de cond. & demon. fuitq; sol. Bar. ibidem, quam sequutus est etiam Dec. met, consi. 383. colu. 2. & 4. uol. 2. & Pau. Cast. consi. 280. col. 3. & 4. uolu. 2. haud considerabile hic.

Vel dicamus (& est etiam sol. plana) ut dicebat Alexan. in d. l. Centurio. & idem Dec. hic, atque Ias. ante eum, quod loquitur in conditione expressa, nos autem in tacita, quam etiā sequuti sunt Regien. consi. 122. in. 4. uol. 3. & signanter exemplificat, ut hic.

Et ultra facit, quia regulariter, expressum est potentius tacito. l. assiduis. C. qui po. in pig. ha. l. expressa. ff. de regu. iur. dictumque fuit in discursu supra satis.

Et si fortè replicaretur, quod in l. cum acutissimi,

simi.C.de fideicom.cōditio est tacita,& nihilominus substitutus e.cluditur, & in l.cum auus, idem.ff.de cond.& demon.ut dicit Cur.respondeo,quod in filiis tantum institutis locū habet, non in collateralibus,perindeq; esse, ac si fuisset expressa,ex quo subintelligitur à lege.l.noīs & rei.§.uerbum ex legibus, ff.de uerb.sign.declarat Soc.in d.l.cum auus,col.31.obiicit etiam idem Curt.

Sol.hanc non esse ueram, quia par est uirtus taciti & expressi.l.cum quid.ff.si cert.pet.& adhuc malè,ideo responde,ut per eundem Soc. in loco præalleg.

Vel & aliter,quòd id non semper sit uerum, quoniam aliàs tacita pupillaris, ita excluderet matrem,sicut expressa, quod tamen est falsum, ut hic,& dictum fuit supra, & ita dicit Alex. in l.si aliquam,ubi & Seysel.colu.2. ff.de acq. poss. qui dicit etiam in l.interpositas, colum.2. C.de transac.qđ reg.d.l.cum quid, fallax est, quòdq; multas habet instantias,& est uerum, ut p Alex. consi.59.col.5.uol.3.

Vel & aliter,quòd ibi perpetuò uoluit testator substitutum excludere:hic uerò lex, ad tps, ut in d.l.fi.de insti.ergo nimirum,si matre renūciante admittetur.

Et ita sine dubio tenendum est, prout etiam ✱ communiter *tenetur ex prædictis,& q̄ facta æquiparatione duorum per uiam regulæ, si qd in uno dispositum esse reperiatur, semper intelligitur dispositum in alio, uulg.l.si quis seruo, ubi glo.communis.C.de fur.quam sic declarat Soc.in l.sciendum,colum.3.ff.de le.3.sed repudiationis,& mortis facta est æquiparatio.l.cum propo nas.C.de hære.inst.& si moriatur mater, quod substitutus admittatur.d.l.fi.ergo, & si renunciet iuri suo.imò quòd idem dici quoque uidetur in l.secunda. in §.sed si sint.ff.ad Tertu.

13 Maximè, quia † donec potest habere locum causa testati,semper causa intestati cessat.l.quā diu.ff.de acquir.hæred.l.antequam. C.communia de suc.Dy.in tract.suc.ab int.col.pe. in terminis, in subst.pupillari, Paul.Cast. consi.323. colum.1.uolum.2.

Et ad idem dicit etiam Bal.in trac.subst.in 4. q.nu.12.quod donec est locus institutioni cessat substitutio, ergo & causa intestati donec est locus substitutioni.

Et à simili ultra aliàs dicta, quia si uidemus, quod substitutus potest consentire alienationi factæ in sui præiudicium, & alienationē ipsam confirmare.l.in re mandata.C.man. l.si fundum per fideicommissum.ff.de lega.1. non est ratio, cur non possit etiam mater hic, substitutionem confirmare sic, iuri suo renunciando. & ex his sanè multa alia decidi possent,de quibus hic per Scrib.sed quia facilia sunt,& materia satis onerata,transeo,& me ad eorum dicta remitto.

In glo.seq.non minus pulchra sese offert, q. ut per Alex.Dec.Cur.& alios,si dictum sit insti tuo filium meum,& si decesserit in pupillari ęta te,substituo Titium, prout sæpe ęxemplificaui-
14 mus in uoce: an pupillaris sit,† uel etiam possit appellari compendiosa: sed quia dixi aliàs satis in aliis lect. uisaq; mihi semper est indubitabilis,per tex.in l.iam hoc iure. ff de uulg.& pup. subst.& Insti.de pup.subst.in prin.& quia ita se habet cōis usus loquendi,maximè attendendus l.librorum.§.quid tamen Cassius.ff.de leg.3.sta tui facere transitum ad alia.

In glo.igitur, fideicommissi.in prin.adducit contrarium,quoniam hic dicitur, quòd substitutio compendiosa,si filius post pubertatē moriatur sit obliqua, seu fideicommissaria, qm̄ mater rogata uidetur restituere hæreditatem substituto,& malè,quandoquidem miles,etiā post
15 tempora pubertatis † directò substituat.l.i testamento,in fi.C.de mili.test. l.milites etiam.ff. eo.l.Centurio.ff.de uulg.& pup.sub.

Et urget,estq; legalis status ex contrariis legibus,quæ Antinomia dicitur, ut docet etiam Cic.ad Heren.1.tit.26.& ut in l.1.in §.nulla.C. de uet.iu.enucl.sed potest primo (ut subiicit)
16 responderi † hic fauore matris in medio existē tis inductum fuisse, ex quo uidemus hinc quòd nec tacita pupillaris contra eam admittitur.l.fi. supra, de insti.& conuenit,quia admittitur expressa specialiter,& in compendiosa ɔtenta uerbis generalibus,& quia grauata, ut nō possit pupillariter filio substituere,secundum Bartol. in l.2.nu.7.ff.de uulg.& pup.subst.debet saltem ī hoc releuari.l.eum qui.ff.de iureiu.

Videmusq; hinc,quòd alia multa ipsius fauore,à lege conceduntur, quæ regulariter non cō cederentur aliàs ,usque adeo,ut d.substō repellat alios uenientes ab intestato.d.l.fi.

Quæ sol.tamen communiter non tenetur, & ipsamet gl. inquit,quod simile non est bonum, ex quo tex.in d.l.fi.loquitur in expressa uulgari,quæ bene continet tacitam pupillarē,sed non in compendiosa sibi locum uendicabat, quo casu loquimur nos,quoniam (ut nuper diximus) continet pupil. expressam uerbis generalibus, & admittitur regulariter contra matrem, ut cō clusum est supra.

Sed posset responderi, si simile habeat conuenientiam in aliquo,sufficere secundum Bal. in l.curatoris,col.2.C.de neg.gest.not.in l.de q bus.ff.de leg.& ad propositum probari uidetur in c.si pater,in uer.præmissæ namque substitutiones,de testa.in 6.uerum quia & aliis destruit ut hic per Doct.transeo.

Et secundo loco dico posse respōderi, hæcq; fuit sol.Pylei, quòd substituitur puberi in contrariis,ita ut mirum non sit, si ualet substitutio iure directo,siue mater sit in medio, siue non,si uerò impuberi,satis est, quod ualeat iure directo intra tempora pubertatis, pòstea per fideicommissum

commissum

commissum propter matrem, ut hic.

Certè Pyleus fuit glossator egregius, ut inquit Fulg. consi. 227. col. 1. eumq; Alb. in l. 6. in fin. C. de offi. præfect prætorio. Af. & in l. 1. in fi. C. ut quæ dc. aduo. & in l. 1. in princ. C. ne quis in sua cau. & in rub. C. de iur. omn. iud. col. 1. & ubi de cri. agi op. miris extollit laudibus, sed ut plurimũ, eiusdem sol u. reprobantur, quales ille Irne. & Ceruoti, ut in l. singularia, no. ff. si cer. pet. & in l. cum testamentum. C. de iur. & fac. igno. & ibi Cyn. & ad propositum dicit hic, Pau. Cast. quod hæc ex hoc libro deberet abradi, nec ab re, quia negat d. iurium inductionem, & malè, quodq; miles directò substituere non pôt post pubertatem dicit, ideo contra negãtes principia (ut Philosophus inquit) non est disputandum.

Tertiò soluit Bart. (alia enim uerba glo. non refero, quia continuatiua ad præcedentia esse uidentur, & non alia sol. ut dicunt Doctor. & nos aliàs eorum errorem sequuti) in l. Centurio. ff. de uulg. & pup. subst. quod in d. iuribus, & ibidem in specie facta erat substitutio uerbis merè directis, hic uerò communibus, ideo nimirum, si ualet ibi etiam iure directo post tempora pubertatis, hic uerò non, sed obliquatur.

✻ Et hæc est * communis & realis, dictumque est aliàs satis quasi ibi simus in casu claro, hic uerò in dubio. l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3. ibi uideatur miles uti priuilegio militari uoluisse hic communi. d. l. in testamento. C. de mil. testa. l. quanquàm. C. eo. Pau. Cast. cõsi. 313. in fin. uolum. 1.

Et est simile in principe, qui sic nunquam præsumitur uelle uti plenitudine potestatis, nisi expressè constet. c. innotuit, & ibi Inno. de elec. & non ab re, quoniam sic derogatur iuri communi, ut adhuc ibi no. Alex. consi. 30. col. 3. uol. 5. non præsumendum rursus. l. si quando. C. de inoffi. test. & ita transeundum est. est uerum, quod obst. tex. in d. c. si pater, de testa. in 6. quòd imò præsumatur potius directa.

Sol. illud ideo est, quia facta fuerat etiam uerbis directis hic communibus ita Bal. in d. l. Centurio, col. 2. & consi. 422. col. 2. uol. 3.

Quartò tamen soluit Fulg. quòd d. iura non sunt contraria, ex quo sensus est, quoque ualere iure directo, post tempora pubertatis, quoniam tex. utitur dictione uelut, quæ similitudinis est nota. l. sed ea, ibi, uelut tacita ciuium conuentione. ff. de legi. l. sed si lege. §. consuluit, in fin. ff. de petit. hæred. l. peculium, & ex eo. ff. de pecu. simile non est idem. l. quod Nerua. ff. depositi. ergo.

Tamen (ut dixi aliàs, & iudicio meo uerissimum est) quia repugnat, quòd directa sit, & de manu alterius capiatur, ut in simili inquit Iurecon. in l. ius nostrum. ff. de reg. iu. non est tenenda, fusius Dec. hic.

Quintò & ultimò dicebam aliàs, hoc idẽ nouiter statutum fuisse ad limitationem d. iurium ex quo Patronæ mulieri consulenti, responsum est, & hoc idem alibi statutum non erat ut per Bar. in l. nemo. C. de sen. qui etiam simile ponit l. 1. col. 2. ff. de reg. Cato. quod pari modo regula ius non facit, si super eo constituatur, qđ iam erat dispositum à lege. & est tex. in c. ex multa, de uoto. citatus ad idem per Corse. in sing. consultatione.

In ea. gl. ibi, sed in pagano &c. dubitatur qđ
17 in pagano, † si directis uerbis substituat, & cõpendiosa quidem substitutione.

✻ Communis * est opinio (ut ipsa concludit) quod post pubertatem expiret, nec ad fideicommissariam trahatur, & admittantur uenientes ab intestato.

Et rationabilis est per tex. (ut dicũt omnes) in d. c. si pater, in ner. prælleg. ibi præmissa nãque substitutiones, de testa. in 6. ubi interdum obliquatur ex causa, quod ibi gl. declarat, ergo non regulariter. l. interdum. ff. de uerb. obl. l. interdum. ff. de condi. inde. §. fi. & ibi Por. in princip. Insti. de rer. di.

Et est etiam tex. clarus pro ista conclusione, ac secundo. in l. si frater. C. de fideicom. & in §. masculo, Insti. de pup subst.

Tertiò, quia semel est hæres, non potest amplius desinere esse hæres. l. & si sine. §. sed quod Papinianus, ff. de mino. sed primus fuit per aditionem hæreditatis hæres, ergo non mirum, si alius directò hæres fieri non potest. l. si ut certo §. si duobus uehiculum. ff. commo. quod utique esset, si substitutio ualeret iure directo, post pubertatem, & malè, ergo omnino expirat.

Quartò, quia si speciale est in milite, qua de re speciali etiam nomine militatis appellatur, ut no. in l. in testamento, & ibi signanter Ias. col. 2. C. de mil. testa. l. milites. ff. eo. §. fin. Insti. de pupil. subst. dictumq; fuit proximè, in pagano erit secus necessariò, quoniam aliàs non differrent, haud dicendum. l. 3. ibi, sed cur non in milite diuersum. ff. eo. l. ius singulare. l. quod uerò cõtra. ff. de legi.

Præsertim (quintò & ultimò) quia fideicommissum est onus, & grauamen. l. cohæredi. §. cũ filiæ. ff. de uulg. & pup. subst.

Probo, quia uidemus, quòd in pupillari, prouisio dicitur, & non grauamen, ex quo impubes est hæredem habiturus, licèt pater sibi testamẽtum faciat. l. patris & filii. ff. eo. in fideicommisso uerò secus, cum hęredem grauatus habiturus non sit, imò nec successorem, ex quo non ipsi, sed testatori succeditur. d. §. cum filiæ, nec de re ipsa, ut potè sua, grauatus disponere potest. l. in re mandata. C. man. usque adeo, ut sit quoq; odiosum sui natura, & restringendum. l. cum quidam. ff. de lib. & posthu. Bertran. consi. 340. nu. 8. uol. 1. uerum in dubio præsumptio capi debet, testatorem uoluisse hæredem suum graua-

re

reminus, quàm sit possibile. l. unum ex familia, §. si rem. ff. de leg. 2. l. nummia. ff. de lega. 3. Dec. consi. 80. col. 2. uol. 1. ergo. & sic foret transeundum, & ex his dicendum, ut dicit etiam Bar. hic nu. 9. quòd hoc casu sit potius adiectio quædam propriè uerò substitutio in milite: uerumq; est effectu consideraio, sed atteta uerborum forma etiam hoc casu (ut quidam dicunt, & bene) pôt substitutio & species p se quoque appellari, nô nihil Aret. consi. 155. col. 5.

Tamen ex aliquibus uidetur, quòd possit êt reddi dubia, & potissimum (ut dicebatur aliàs) quia imò in dubio, debet semper interpretatio fieri, ut actus potius ualeat, quàm pereat, maxime in ultimis uoluntatib. l. quotiens. ff. de reb. dub. & hic in glo fideicommissi. ad fi. no. Bertr. in terminis consi. 26. nu. 11. uol. 3.

Imò quòd hac de re, etiam uerba impropriâda sunt. Sed dic uerum esse, si plures habeant significationes, ut ipsemet Barto. ibidem dicit, at hic, uerba directa non aliam significationem habent.

Imò (ut dicebam supra) quòd in dubio etiã directè intelliguntur, nec possunt impropriari, l. 1. § qui in perpetuum. ff. si ager uec. c. si pater, de test. in 6. Bald. in l. uerbis ciuilibus, col. 2. ff. de uulg. & pup. subst. ergo.

Secundò, quia si directò substitutum prædilexit, utiq; etiam eum prædilexisse uidetur, & uoluisse potius per fideicommissum ipsum admitti, quàm uenientes ab intestato. l. Publius. §. fin. ff. de cond. & demon.

Ad quod etiam pro solu. dici potest, ꝙ imò præsumptio est in contrarium, ex quo (ut diximus) fideicommissum onus continet, & grauamen, & una præsumptio tollit aliam. l. diuus. ff. de resti. in integ.

Considerando etiam, quòd uideatur noluisse se conformare, cum dispositione iuris communis. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. aliàs posset directò facere heredem post tempora pubertatis, & sic duo essent, uno eodemque tempore ac in instanti (ut dictum fuit) quod nulli tamen permissum est, nisi militi, ut supra, & in l. in testamento. C. de mil. testa.

Tertiò contra communem facit, quia si possunt uerba impropria significatione ad tempus consistere, utique debent posse etiam trãsire ad impropriam post tempus. l. 2. ff. de offic. procô. ubi glo. melior tex. de iure, in l. pater Seuerinã, in §. conditionum. ff. de cond. & demon. & solet dici per illum text. quod secundum uarietatem temporum, debet uariari uerborum interpretatio. & per text, in l. si seruus, in §. qui fideicommissum. ff. de hæred. instit. Paul. Cast. consi. 410. nume. 3. uolum. 1.

Quod etiam parum obst. ut ostendi aliàs, nouissimè autem respondeo, illud ideo esse in contrario, quia ratio iuris non patitur, uerba uniformiter intelligi, hic autem sic, ita Bald. in l. Pomponius, colum. 2. ff. de nego. gest. nonnihil hic, colum. 13.

Quartò facit, quia subauditio necessaria est, & plerunque orationem perficit, ita ut dispositio ualeat. l. 1. ff. de testa. sitq; ab homine, & declaratur quod habetur in l. si seruum, in §. qđ dixit prætor. ff. de acqu. hær. aliàs nunquàm fieret extensio, ut per Bar. & alios, in l. qui se patris, colum. fi. C. unde lib. Grat. consi. 91. nu. 19. uol. 2. uerum hic subauditur uerbum, uolo, qđ fideicõmissum importat. l. uerbum uolo. C. de fideicõ. l. 2. C. communia de leg. l. cum pater. §. uolo. ff. de leg. 2. Bar. in l. fi. col. 3. C. de edic. di. Adr. tol. Cur. consi. 22. nu. 19.

Responde hic, necesse non esse quoniam oratio perfecta est, & substitutio facta uerbis directis, quæ obliquari non debet, tradit Bal. hic, colum. 11. & in l. non codicillum, colum. 2. C. de testament.

Ad idem ubi lex loquitur modo determinato, non debemus aliud subaudire, quia eius est glossare, cuius est condere, & ubi lex figit pedem, ibi sistere debemus, etiam si dura sit. l. fi. C. de legi. l. si non fuerint. ff. pro so. l. prospexit. ff. qui & à quib. Bald. consi. 57. colum. 2. uolu. 5.

Qui dicit etiam consi. 232. in fi. eo. lib. quòd imò ad præsumendum iudicium testatoris nihil subaudiendum est, per text. in l. fin. ff. de ma nu. testamen.

Quintò & ultimò facit text. in c. Raynutius, de testa. ubi facta est substitutio uerbis directis, & tamen obliquatur.

Sol. obliquatur ex causa non regulariter, ut dicit tex. in d. c. si pater, quo d. c. Raynutius declaratur. l. non est nouum. l. sed & posteriores. ff. de legi. c. super quæstionum, in prin. de offi. dele. & nimirum, quia in quacunque dispositione, semper excepta intelligitur. l. si hominem. ff. man. & potest exemplificari, ut in l. Scæuola. ff. ad Treb. & dici amplius, quod i d. c. Raynutius, est facta cum adiectione uerbi, uolo, hoc modo instituo filium meum, & si quandocunque decesserit sine liberis, uolo, quod Titius sit hæres. uel & melius, quia non est ibi uerbum, uolo, qđ facta est per uerbũ. Succedat. quod est commune, & potest etiam ad fideicommissum adaptari. l. non tantum. ff. de fideicom. lib. Bart. in l. Centurio. ff. de uulg. & pup. sub. Seuer. hic, col. 6. & pendet etiam ab infra dicendis statim.

Est uerum si in testamento inueniatur clau-
18 sula codicillaria, † quòd tunc ualebit in uim fideicommissi, ex quo uirtus eiua est non alia, nisi ut uoluntas testatoris conseruetur, cuius mẽs tunc colligitur omni modo uoluisse actum esse & tum sortiri, etiam si impropriarentur uerba.

Imò quòd regulariter impropriantur, secundum mentem ipsius, ut per glos. in l. & puto, in §. 1. ff. fam. erc. c. in his, de uerb. signifi. Boer. decisio.

cisio.283.nume.19. par.2.

Et nimirum, quia operatur etiam, testamentum nullum rõne præteritionis, ualere secundũ B r.in l.1.in 5.q.de iu.codi.

Vel si nullum sit ratione solemnitatis omissę, ut adhuc inquit in d.l.1.col.2.ff.eo.

Et quod legatum trahatur ad institutionem, ut singulariter dicit Bal.in l.quotiens. C.de hæred.insti.& Alex.in l.nam quod, in §.nõ omnis, col.pe.ff.ad Treb.

Et in terminis, quod operetur fideicommissum in compendiosa probatur per glo. in l.si iure.C.de testa.ma.& in l.ex testamẽto.C.de fideicom.Gui.Papæ consi.202. in fi.plenius decisio.323.col.1.plenissimè Pau.Cast.consi.250. col. 1.uol.1.Fulg.consi.21.col.2.Bal.in l.uerbis ciuilibus.ff.de uulg.& pup.subst.Bertran. consi. 357 nu.7.uol.2.

Est uerum, quòd nihil operaretur si testamẽtum deficeret ratione defectus personæ testatoris, puta quia testari non possit, quoniam tunc nec potuisset codicillari, neque legatum, aut fideicommissum relinquere, iuxta no.in l.2.ff.de leg.1.l.1.ff.de leg.3.l.si quis eum testamentum. §.quia pater, l.diui. §.codicillos. l.conficiũtur, §.codicilli. cum similibus.ff.de iur.cod.Bart.in l.1.in 4.q.ff.cod.

Intelligendo etiam quando dicitur, si nõ ualet iure testamenti &c. aliter quàm per reuocationem testatoris, quoniam isto casu quoque, si reuocaretur testamẽtum rueret, & nihil adhuc posset operari, ut tradit Bar.in d.l.1. & põt pulchra ratione suaderi, quia omnis clausula habet se per modum accessorii, fuitq; uerbum Bal. in l.fi.col.2.C.sen.re.non po.destructo principali tollitur accessorium, ergo.l cum principalis. ff. de reg.iu.idem Bal.in l.1.colum.5. C.de inoffi.do.Bertran.multa, consi.224.nu.13.uol.3.quorum neutrum est hic, ergo fideicommissum operabitur, & nouissimè etiam tradit Bal.consi.65. in fi.uol.2.& fuit limitatio Ias.hic, col.9. ad fin. & Bald.ante eum in l.uerbis ciuilibus, col.2.ff. de uulg.& pup.subst.

Quam impugnat Cur. hac sola ratione motus, quia si foret uera, communis conclusio nunquàm locũ haberet, & directa semper obliquaretur, ualeretq; in uim fideicõmissi, mortuo filio post pubertatem, ex quo subauditur omnino, cum ex generali consuetudine, & stilo notariorum apponatur in testamentis semper. l.fin. C.de fideiuss.plus dicit Barto. ultra eum in d.l. 1.in 6.q.ff.de iu.codic.quod ex capite suo eam apponunt, quòdq; testatores uim ipsius ac uirtutem ignorant, & ipsi notarii longè magis.ergo extra oẽm testatoris uoluntatem, quæ maximè in testamentis attenditur.l.ex facto, ibi, facit quidem totum uoluntas testatoris. ff.de hæred. insti.& consensus, quoniam errans non cõsentit, nec dubitans.l.si per errorem.ff.de iurisdic. omn.iud.& quia ipse testari intendebat, non codicillari.l.non omnis.ff.si cert.pet.Barb.consil. 60.nu.13.uol.2.

Uerũ Ias.facilè defendi potest, & dici ad primum, non esse uerum, quodq; stilus, & consuetudo non præsumuntur, nisi probentur, ita ut allegatio sola non sufficiat.c.1.de constit. in 6.c. quam graui, & utrobique not.de cri.fal. ex quo potius in facto consistunt, quàm in iure.c.ex literis.de consti.Bal.in c.cum dilectus, in prin.de consue.facta non præsumuntur, nisi probentur l.sciendum.ff.de uerb.obl.uulg.l.in bello. §.factæ.ff.de capti.ergo.

Et ideo minus uerum est, quòd debeat subaudiri. maximè quia (ut dicebam heri) subauditio fieri non debet ad præsumendum iudiciũ testatoris post Bal.consi.232.in fi.uol.5.

Nec obst.text.in d.l.fi.quia probat contrariũ tametsi loquatur etiam in cõtractibus & pactis, ut ibi per Bal.quòd imò notarius uidetur rogatus apponere clausulas consuetas, quòdque nõ præsumitur scripsisse quod sibi dictum non fit. & declarat etiam alibi idem Bald.in l.errore, in prin.C.de testa. ergo non ex capite suo, sed ex mente & uoluntate testatoris, usque adeo, ut non simus in casu d.l.si per errorem, & minus l.non omnis.ff.si cer.pet.& propterea Bar.theorica in d.l.1.de iure cod.est reprobata, & in specie eam reprobat Imol.in l.filio præterito, col. 10.ff.de iniust.testam. Alex.consil.1.col.6.uol. 5.fusius consi.142.colum.5.uolu.2. Grat. post
* eum, ubi attestatur ita communiter * teneri ꝯsi. 112.col.2.& 3.uol.2.

Et licèt, nec testator, nec ipsimet notarii, plerunque uirtutem ipsius clausulæ intelligant, at tamen ipsorum ruditas, grossities, & ignorãtia, reducitur ad mentem iuris, argum.in l.hæredes mei, in §.cum ita.ff.ad Treb.Bal. in l.si cũ ante. C.de dona.ante nupt.Barb.in c.Raynutius, col. 25.de testa.Seysel.in l.inter cætera, colum.3.ff. de liber.& posthu.

Secundò limitat Ias.ualere etiam in uim fidei
19 commissi, si in testamento iuramentum † inueniatur, & minimè mirum, quoniam uim habet clausulæ codicillaris. l.cum pater. §. filius matrem.ff.de leg.2. sed clausula codicillaris idem operatur, ut supra, ergo & iuramentum, & ita etiam arguit Pau.Cast.consi.284.col.3.uolu.1. & fuit limitatio eiusdem Bal.ut prima, licèt Ias. non dicat hic, in l.si iure.C.de testam.ma.refert tamen alibi in §.item si quis, nu.14. Insti.de ac.

Adde ultra eum, quòd facit ualare actum, ꝓut melius ualere potest, tradit Bart. in l. si quis maior, nu.9.C.de transac.

Et quod uinculum iuramenti habet uim casus expressi, fuitq; uerbum adhuc Bal. in l.1.colum.2.C.commod.

Et ideo si uerum est, quòd uerba semper debent intelligi, ut in contractibus aliquid operẽtur

tur.l.si qñ.ff.de leg.1.Bal.in rub. C.de contrah. empt.in 9.q.præsertim,ubi iuramentum reperi tur appositum,ut per Bar.in l.si quis pro co. in 8.membro.ff.de fideiuss.Alex.consi.207.colũ. 2.uol.2.multo magis hoc idem esse debet in te stamentis.l.in testamentis.ff.de reg.iu.l.uel negare.ff.quemad.test.ape.

20 Est uerum † quamuis iuramentũ habeat uim clausulæ codicillaris,ꝙ non tñ habet uim derogatoriæ,ut dicit Nic.de Mil.i Alpha. suo aurco in §.iuramentum.uer.10.

Et qđ nihil operaretur,pariter,nec uim clausulæ codicillaris haberet, qñ testm̃ in substantialibus deficeret.l.1.& ibi Seysel.in specie.colum.4.C.de pact.

Sed adhuc ista quoque dubitabilis uidet̃,qm̃ consensus deficit testantis,& ubi deficit, ibi iuramentum nihil operatur.l.fi. C.de non nu.pe. nec supplet,secundum Bar.in l.si quis pro eo.ff. de fideiuss.quem etiam supra citauimus, in d.§. filius matrem autem,omnia erant in notitia testatoris, uerisimiliter,& secundum suam uolun tatem procedebant, igitur uim clausulæ codicillaris habet, & declarat Calcan.consi.17.col. fi.& 20.in princ.

Nisi respondeamus,quòd adsit consensus in genere, quòdq; sufficit hac de re,ut iuramentũ operetur.l.qui iure militari.ff.de mil.test. declarat Ias.met in l.si mihi & tibi,in §.in legatis,lec. 1.col.3.ff.de leg 1.Barb.consi.præalleg.60.nu. 13.uol.2.Alex.consi.31.col.2.uol.3.ex quo dispositionis generalis eadem est uirtus, cuius ẽt est specialis.l.tres fratres,& ibi Ang. ff.de pact. d.l.qui iure militari,idem Alexand. consil.97. col.1.uolum.3.

Et ideo ad propositum,uulgatum illud adduci potest, actum iuratum potentiorem esse, non iurato,ut per glo.in c. cum non deceat, de elect.in 6.Rminal.consi.12.nu.13.uol.1.signã ter per d.§.filius matrem. Bertran. consil. 174. nu.7.uol.2.& consi.227.nu.4.eod.lib.latissimè omnes, in Auth.sacramenta puberum.C.si aduer.uendi. & quod consensus ad fuerit saltem in genere, apparet ex appositione distributiui uerbi quandocunque,ut hic per Bal.col.10.

Tertiò & ultimò limitat Ias.quando testamẽ 21 tum foret inter liberos conditum † ea ratione rursum motus, quæ communis est, quia in eo semper subauditur clausula prædicta codicillaris,ut per glo.in l.cohęredi.in §.cum filiæ.ff.de uulg.& pup.subst.per quam tennit quoque alibi.quod hoc casu omnis solemnitas iuris remis sa sit,quòdque necesse non sit,quod filius in po testate nominatim exhæredetur, vel instituatur dummodo sibi legatum, uel fideicommissum re linquatur, in Auth.nouissima.C.de inof.test.& alibi Alex.quod testamentum adhuc conditum inter liberos coram duobus testibus ualebit, licèt nulla inde à notario accersito scriptura ĩter uenerit.cõsi.105.col.2.uol.7.ubi multa.& plus Imo.ibi,id est in d.§.cum filiæ, ꝙ alia clausula subintelligitur, si non ualet quod ago, ut ago, ualeat omni meliori modo, quo ualere potest, refert & sequitur Boer.decisio.240. nu.6. par. 2.nec habet dubium. & adde, quod idem esset, propter uehementem dilectionẽ testatoris, quo ad personam fideicommissarii, vt in l.in testamẽ to,iuncta glo.ff.de fideicom.lib.

Vel si dixisset testator se nolle sequi miseram legum subtilitatem.l.codicillis.§.fi. ff.de leg.2. idem Ias.in l.eam quam, col.6. C.de fideicõ. & sic quinque erunt limitationes.

Est uerum (ut dicebam alias) ꝙ aliqualiter huic obstare uidetur tex.in l.si frater. C.de fideĩ com.ubi testamentum erat conditum inter liberos,& tñ substitutio directa non obliquatur,ne que ualet in uim fideicommissi, nisi sint uerba ipsum fideicommissum inducentia.

Et huius contrarii mentionem facit Ias. met in l.hac consultissima,in §.ex imperfecto,colũ. 3.C.de testamen.

Et respondet,quòd ibi non erat dispositio facta inter solos liberos,postea dicit, quod est di uinatiua sol.& benè.

Aliter glo.in §.masculo,Insti.de pup.substi. quòd ideo ualet ibi in uim fideicommissi, quia uerba erant in testamento hoc ipsum importan tia,quæ negari non possunt, ait enim,sed si uerbis fideicommissi,aliqua parte testamenti confirmatis est,fideicommissum ab hæredibus petere non prohiberis. & sentit etiam Bart.hic in fi. uerùm replicatur, (ut in inductione diximus) quòd sic non erit uirtute clausulæ codicillaris subintellectæ,si uerba requiruntur.

Et ultimo loco respondetur, quòd ibi substi tutio pupillaris post pubertatem non ualet iure directo, sed fideicommissi,propter clausulam codicillarem subintellectam, ex uerbis quando cunque decesserit, non uirtute uerborum, sed quia testamentum erat conditum inter liberos, perinde ac si (ut etiam proximè diximus)in testamento apposita sit,vel iuramentum in eo scri ptum inueniatur,& sic concordabit,& sentit ẽt Pau. Cast.ut per eum ibi, alias limitationes ponunt hic Seuer.Cur.Sap.& alii,quas tñ,quia hęc quinque præcipuè sunt, aliter non referemus.

Sed adhuc in gl.ista dubitatur, & rursum in pagano,si substitutio compendiosa facta sit per uerba communia, puta substituo, (põt enim ad directum trahi,& ad fideicommissariam) an oĩ 22 tempore † sit fideicommissaria.

Et prima facie uideretur dicendum, qđ sic, ut hic per glo.& potissimum, quia de personis ad tempus ualet argu.l.qui plures. l.uel singulis.ff.de uulg.& pup.subst. sed quo ad personas si substitutio fiat imparibus,debet eo modo intelligi,quo possit omnibus conuenire. l.iã hoc iure.ff. eo.ergo pari modo si facta sit diuersis tẽ poribus

poribus, dicemus quòd una sit semper, & fideicommissaria quidem, quomodo arguit Bar. hic pariter, nu. 12. aliàs una eademq; res, diuerso iure censeretur, non dicendum, uulga. l. eum q ędes. ff. de usucapio.

Pro sol. dicere oportet, quòd imò arg. nõ ualeat, quia ex tempore uariat̃ substitutio, ut hic, & tamen non uariatur ex uariatione personæ, ut ibi. Ista Moder. in l. Centurio, in repe. col. 35. ff. de uulg. & pup. subst. & tex. mer in d. l. iã hoc iure, rõnem in personis assignat, quia incongruũ esset, quod respectu ĩpuberis duplex esset substitutio uulgaris & pupillaris: in altero uerò, sola uulgaris. quæ ratio in tempore non est considerabilis, ex quo uni tantum facta est substitutio, & per tempora debet uariari, argu. in l. ptia rerum. ff. ad legem Falc. & in c. non debet, de cõsang. & affi. l. pater Seuerinam. §. conditionum. ff. de cond. & demon. ita ut nec simus in casu regulæ. l. eum qui ædes. ff. de usucapio. ex quo diuersis respectibus, diuerso etiam iure censetur ut inquit Bald. in c. eum Vintonien. numero 3. de electiõ.

Secundò facit, quia in dubio dispositio contra matrem interpretari non debet. l. fin. supra. de instit. & dictum fuit supra, uerum dubiũ est hic propter uerbum substituo, & si omni tempore non esset fideicommissaria, interpretaretur contra matrem, intra tempus pupillaris ætatis, & malè.

Sol. dubiũ non est, quia verbum substituo est commune, ut dicunt omnes hic, & in d. l. Centurio, potestque & ad directam adaptari, & ad fideicommissariam, ergo nec mirum, si admittit̃ contra matrem, quia in claris non est opus coniecturis. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerborum obligationibus.

Nec facit etiam text. in d. l. fi. quia (ut adhuc fuit dictum sæpe) loquitur in pupillari tacita contenta in expressa uulgari, nos autem in expressa uerbis generalibus in compendiosa contenta, quæ admittitur contra matrem, ergo (ut diximus) non omni tempore erit fideicõmissaria, deq; matre fusius infra.

Tertiò facit, quia rationabile uidetur, si compendiosa facta à pagano, & sic in terminis semp uerbis directis, ualet iure directo intra tempus pubertatis, vt omni tempore sit fideicommissaria facta verbis communibus, aliàs non differrent, & tamen differunt. l. si idem. C. de codicil. quomodo præcisè arguit Paul. Cast. consi. 223. in fin. uolum. 2.

Sed fallax est argum. quoniam uerè & realiter differunt, nam facta uerbis directis (ut diecebatur) ualet iure directo intra pubertatem, postea euanescit: si uerò communibus ualebit adhuc iure directo intra pup. ætatem, postea obliquabitur. euanescere & ualere aliquo iure, differunt, ergo.

Quartò, quia uoluntas testatoris diuidi non debet, quòd utique fieri uideretur, si non esset omni tempore fideicommissaria, & malè. l. eum qui. §. fi. ff. de his quib. ut indig. imò dicit Paul. Castr. consi. 50. nume. 4. uolum. 2. quod inconueniens est. ad quædam testatoris uoluntatem referri, ad quædam non. & Ancbar. consi. 125. colum. ult. quod successio unica non debet diuerso iure censeri.

Sol. non diuiditur uoluntas, ut in d. §. fin. sed uariatur per tempora, quod iuridicum est d. §. conditionum, §. masculo, Insti. de pup. subst. no. in l. si frater. C. de fideicom.

Imò quòd nec est inconueniens (vt dicebat̃) quòd ad quædam referatur, ad quędam non, seu pro tempore sit directa, postea obliqua, ꝑpter diuersitatem rationum & temporum. l. talis seri ptura. ff. de leg. 1. & ita signanter dicit Pau. Cast. consi. prællega.

Quintò & ultimò facit tex. in l. si arrogator. ff. de adopt. ubi substitutio compendiosa facta erat impuberi uerbis cõibus, & tñ substitutus non admittitur, nisi per fideicommissum, & ita Bar. ibi, col 8. inducit istum text. nonnihil dicẽs etiam de substitutione fideicommissaria de qua in eo, in l. 2. in prin. ff. de leg. 1.

Et malè ac perperam, quia imò totum contrarium dicit ille tex. quòd filio arrogato impuberi pater poterit substituere, quòdque ualebit substitutio usq; ad pubertatem, & quo ad quartam sibi debitam in bonis arrogatoris, postea uerò non, si fidei eius cõmittat, ut ipsam restituat, & ipsemet Bar. ibi aduertit, & se ipsum corrigit, nec uerba tex. possunt cauillari.

Sed replicatur his stantibus, quòd nec probabitur ex eo ualere iure directo intra tempus pupillaris ætatis, postea uerò obliquari, ut hic præsupponitur.

Sol. hoc ideo est, quia quartam habet ex constitutione diui Pii, non iudicio testatoris, ideo conuenit, si non est honoratus (præsupponitur enim ibi, quod fuerit exhæredatus) quoc nec ẽe grauetur. l. ab eo. C. de fideicom. & hoc idem diximus, quia fideicommissum onus est, & grauamen. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulga. & pup. sub. & sic specialem habet rationem, ergo aliàs & regulariter secus, & ita transeundum est, ut etiam transit gl. in §. qua ratione, Instit. de pup. subst. maximè quando in substitutione est appositum uerbum distributiuum, quandocunq;, ut hic, per eundem Bar. & negari non potest, quod quæstio non sit profunda, testanturque Doct. præsertim Dec. ita ut non facilè iudicari possit, quæ nam sit opi. communis.

Et præter hæc probatur quoque, quia uerba debent semper intelligi, secundum qualitatem personarum quibus diriguntur. l. plenum. §. æqui. ff. de usu & hab. Bar. ĩ d. l. si arrogator, col. 9. de adop. Alex. in l. Cẽturio, col. 13. ff. de uulg. & pup.

pup. subst. melius Ange. in l. iustitia, colum. 1. ff. de iust. & iu. quòd intelligi debent, prout cadunt in subiecto, uerum hic facta est impuberi, ergo intra tempus pupillaris ætatis ualebit iure directo, postea uerò obliquabitur, qa tunc directo iure ualere non potest, nec euanescit ex quo est facta uerbis cõmunibus, cum adiectione (ut diximus) uerbi distributiui, quandocunque.

Secundo, qnia si uidemus, ꝙ miles in dubio uidetur uelle uti iure cõmuni, nisi expressè appareat contrarium, ꝙ nihil aliud est, nisi qd' sub stitutio ualeat iure directo intra tempora pup. ætatis, postea obliquetur. l. quanquàm. l. in testamento. C. de mil. testamen. & dictum ēt' fuit supra; longè magis uidere licet in præsenti articulo, cum sit facta per uerba communia, & (ite rato dixerim) cum adiectione d. distributiui quandocunque, perinde ac si tempora fuissent enumerata, & ut per Bart. hic inter disputandũ fusius. l. sicut. ff. quib. mo. usuf. ami. Ias. in d. l. in testamento. col. 7. C. de mil. test.

Tertiò & ultimò probatur in d. §. masculo. Insti. de pup. substit. iuncta glo. ubi substitutio pupillaris ualet intra tempora pupillaris ætatis, postea uerò euanescit, nisi uerba sint in testamẽto fideicommissum importãtia, sed hic sunt uerba cõmunia, substituo, & distributiua, qñcũq;, ergo ualebit post pubertatem in uim fideicommissi, seu erit fideicommissaria, & idem in d. l. si frater. C. de fideicom.

Est uerum, quòd omni tempore dici posset
23 fideicommissaria matre existente in medio, † ut hic, & sentit Bartol. sed cum pupillaris in compendiosa expressa sit uerbis generalibus, & admittatur contra matrem, ut supra, & sæpe quoque dictum est, non uidetur opinio multum tuta, nouissimè Bertrand. consil. 228. numero 1. uolum. 1.

Dato tamen, quòd ita sit (quanquam Bal. hic
✱ columu. 12. dicit, ita communiter ✱ teneri, & quod ita sæpe consuluit, & quod istud uerbum, substituo, de consuetudine ponitur in substitutione fideicommissaria, non sit subscribendum) poterit ne coniecturis elici contrarium, ꝙ testator uoluerit etiam matrem excludi.

Idem Barto. hic, numero 13. dicit qnod sic,
24 & primo si testator substituat † fratrem, fratri, auctoritate glo. fina. in fin. infra, quæ ob hoc erit expedita in ea parte, & nimirum, quia nõ est uerisimile, quòd noluerit substituto matrẽ præferre. Et facit (nihil enim allegat) text. in l. Publius, in §. fin. ff. de condi. & demon. & in l. cum auus. ff. eo. & in l. cum acutissimi. C. de fideicõ. ꝙ argnmen. est potissimum ad coniecturandam mentem, & uolnntatem testatoris. l. generaliter. §. cum autem. C. de insti. l. ex facto. §. si quis aũt. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. quæ maximè in fideicommissis debet attendi. l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & demon. l. cum uirum. C. de fideicom. l. licet Imperator. & ibi Bar. ff. de leg. 1. l. cum proponeretur, in fi. ff. de leg. 2. & cum sit maior præsumptio, argumen. in l. fi. ibi quis enim affectus &c. C. de cur. fur. l. isti quidem. ff. qnod me. eau. debet attendi & præferri minori. l. diuus. ff. de resti. in integr. Barto. in l. cum de indebito, in princip. ff. de proba. quia uidemus etiam quod sic diligit, & dilexisse præsumitur plus primum hęredem, quàm secundum, & plus filium adhuc, quàm nepotẽ, ut idem Barto. dicit in l. si cui. in §. 1. col. 1. ff. de leg. 1. & in l. quidam, in §. 1. in fin. ff. de reb. dub. Ias. in rub. de uulg. & pup. subst. col. 3. & est tex. in l. libertis, in §. ab hæredibus. ff. de ali. & cib. lega. & in d. l. Publius.

Sed contra, quia imò uidetur prædilecta tacitè, ex quo sunt socij diuinæ & humanæ domus. l. 1. ff. de ac. rer. amot. & quodammodo domina uiuente marito, ut ibi dicitur. l. aduersus. C. de cri. expi. hæ. unde uidemus, quòd priuilegium eidem concessum, ad uxorem extenditur. l. 2. C. de episc. & cler. Alb. in l. princeps, in principio ff. de legi. & mortuo, si in uiduitate permanserit, ꝙ ipsius priuilegijs gaudet, & fruitur. l. filii. §. 1. ff. ad municipa.

Item in feudo, quòd quamuis tenetur uasallus salutẽ domini præferre saluti filij, & ipsum dominum prædiligere, non tamen prædiligit, nec præfert eũ uxori. c. 1. §. insuper. & ibi Bal. in princ. de prohi. feud. alien. per Feder. in usib. & plus dicit Alber. (quod in argum. facit ad hoc ipsum ostendendum) in l. 1. ff. ad leg. Pomp. de par. ꝙ grauius pnnitur, qui occidit uxorem, q̃ qui matrem, & tamen deberet esse totum contrarium ex qno Solon (ut memoriæ proditum est) non tulit legem de parricidijs, ratus ad tã magnũ scælus, nunq̃ filium adduci potuisse, ut impetus parentes necaret, & interficeret.

Imò ꝙ non secus atq; principi, matri & patri obsequi tenetur, parere & fidelitatem seruare, inquit Bartol. in extrauag. ad reprimen. ĩ uer. totius fidelitatis.

Solu. hoc ideo est, qa uir & uxor non est nomen naturæ. l. tutelas. ff. de cap. di. Bal. in l. maximum uitium. C. de lib. præte. col. 3.

Nec ascendentes, nec descendentes, sen transuersales, sed principium affinitatis. l. non ideo minus. C. de hæred. instit. & hac de re à prætore inuenta fuit bon. poss. unde uir & uxor, quia de iure ciuili non admittebantur, non alia rõe motus, nisi æquitate ista, ex quo sunt socij diuinę & humanæ domus, & not. aliàs in l. 1. C. uñ uir & ux. unde fit, ut alia ēt ruant ad idẽ adducta, non tollentia, qn filius hoc casu prædilectus dicatˋ.

Et propterea Iurecõsˋ. etiam in l. liberorũ ap. in fi. ff. de uer. si. ait, ꝙ filios filiasve ꝯcipimus atque ędimus, ut ex prole eorũ earũve, diuturnitatis nobis, memoriam in ęuũ relinquamus. tradit ēt Bal. in c. 1. in §. fi. ĩ prin. Hic' fi. lex Corra.

in usib. id subiiciens ad propositum, quod quæ libet res appetit naturaliter cõseruationem sui esse. Idem Por. Instit. de iur. nat. in princip. colum. 2. ex quo fit, ut hac una ratione, etiam per petua ducantur hominum sæcula, uolueritque alibi testator à libertis memoriam suam ad sarcophagum suum quotannis celebrari in l. libertis, in §. fina. ff. de alimen. & cibar. lega. & ita est tenendum.

Secundò elici posset, si testator dixisset, quan docunque decesserit filius meus, uolo quod hę
25 reditas mea perueniat sine aliqua † diminutione in Titium, aut similibus uerbis, ut hic per eũ dem Barr. nu. 14. nulla alia ratione motus, nisi ex trita regula. l. Iulianus. ff. de lega. 3. quod qui omne dicit nihil excludit. capitul. solitæ, de ma ior. & obedien.

Adde tu bene facere in simili, quod dicit Bar in l. Balista. ff. ad Treb. quod rogatus fuerit restituere hæreditatem, quantacunque fuerit, eam restituit etiam eum fructibus.

Et quia sic etiam, si fideicommissum factũ sit per uerba futurum significantia, & uniuersaliter collectiua, ut puta, quicquid ad eum peruenerit restituat, prælegata ueniunt in restitutione fideicommissi. l. cum uirum. C. de fideicom. l. pater. §. fidei tuæ committo. ff. de lega. 2. l. Mar cellus. §. quidam, & ibi no. ff. ad Treb. Boer. plenè, decisio. 280. numero 1. par. 2. Bertran. consi. 34. num. 1. uolum. 2. maximè quia sit dictum est, sine aliqua diminutione, est uerbum, quod i par te qualibet etiam minima, verificatur. l. si seruũ. §. prætor ait. ff. de acquiren. hæred. glo. in clem. 1. de foro competen. Dec. consi. 249. colum. 5. uol. 2. & cum in uerbis non est difficultas, nõ est admittenda uoluntatis quæstio. l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3. usque adeo uerũ ad huc, ut hinc per d. glo. dixerit quoque Alexan. quod si in aliqua dispositione, actionis fiat men tio, cum adiectione d. uerbi, comprehendetur officium iudicis, & tamen impropriè est actio, quoniam nullam præsupponit obligationem, actio uerò sic l. qui p collusionem. §. fi. ff. de ac. emp. l. licet. §. ea obligatio. ff. de proc. consi. 40. in fi. vol. 7.

26 Sed non ne† legitimã & †reb. detrahit ex per sona filii? uideretur dicendũ quod sic, iuxta no. in c. Raynucius, de testa. & in l. in quartam. ff. ad legem Fal. & in l. Papinianus, in §. meminisse. ff.
* de inoffi. testa. & est opinio communis * appro bata in scholis, in iudicijs, vt attestantur Ange. & Imo. in l. cohæredi, in §. cum filiæ. ff. de vulg. & pup. subst. nec officit uerbum, aliqua, qa gl. in d. cle. 1. nõ est semper uera, ꝙ in qualibet par te uerificetur. l. scio. ff. de rest. in int. l. si mihi Męuia, in fi. ff. de leg. 3. l. inter omnes. ff. qui satisda. co. glo. sing. in l. fi. C. si cen. uel reliq.

Sol. credo contrarium uerius, quo ad legitimam, potuisseq; ex his uerbis generalib. priuari, ut & in pupillari dicimus expressa uerbis generalibus, quæ contra matrem admittitur. l. Lu cius. ff. de uulg. & pup. subst. quò uerò ad Tre bellianicam, quòd detrahi non possit, quia insti tutus fuit simpliciter, & non sub conditione, estq; opin. communis, ut attestatur Bertran. cõsil. 41. nu. 2. uol. 2. & consi. 179. num. 4. eo. lib. & de materia aliàs in c. si pater, de testa. in 6.

Vel dic quòd ex d. uerbis etiam Treb. prohi beri potuerit, ut hic, per Ias. col. 12. glo. in l. de eo m. ff. de fideicom. lib. Pau. Cast. consil. 322. in princ. uol. 2. remissiuè Dec. nu. 19. ad fi.

Cogita tamen, quòd in filiis primi gradus ali ter dicendum est & soluendum fortè, ut supra, l. iubemus. C. ad Treb. multa Gozad. consi. 45. nu. 21. & 22. & hæc in pagano, quid in milite di cam infra.

Tertiò elici posset, si dixisset, quòd hæreditas perueniret ad talem, eamq; caperet au&ori
27 tate propria, † l. Titia cum testamento. §. 1. ff. de leg. 2. quæ coniectura etiam uerissima est, & indubitata, & ita per istum tex. dicebat Cuman. consi. 61. ad fin.

Imò quòd non solum expresse, ut hic, uerum etiam tacitè istud fieri potest, si talis executor constitueretur, ut per Bald. Ang. & Sal. in l. non dubium. C. de legi.

Et si à simili testator legat, domum uxori, di catq; hæredi, ꝙ illã non impediat in tali domo, uĩ dare licentiã accipiẽdi, propria au&oritate, Dec. ꝯs. 22. nu. 16. uol. 3. p not. in l. hæc si res. ff. de rei uen. & . deo uerũ est istud, ꝙ ex hoc orit̃ officium iud. ne uis & iniuria fiat ei uolenti beneficio uti, sibi à testatore concesso, & à lege. l. qb. dieb. in prin. ff. de cond. & de. l. fi. ff. de oẽ. ꝑ cu. Cæs. Bal. consi. 234. uol. 3.

Quartò idẽ elici posset, si his uerbis dixisset, uolo, ꝙ bona mea ueniant ad talẽ liberè, quia hoc casu pariter uoluisse vr̃, vt ꝓximè, ꝙ ꝓpria au&oritate, & manu sua capiat nõ aliena, uel ex ꝓcedentib. & sequẽtib. hoc idem colligeretur.

Ad primum facit tex. in c. de multa, de pb. & in c. ꝗ in ecclesiarum, de ꝯst. plenè per Dec. in l. 1. C. de sacros. & in l. nemo põt, ubi Ias. in specie col. 24. ff. de leg. 1. Alex. consi. 65. col. 1. & 3. uo lu. . Gozad. consi. 91. nu. 10.

Secundum uerò probatur in l. si seruus plurium, in §. fi. ff. de leg. 1. & in l. q filiab. ff. eo. & ĩ l. sed Iulianus, in §. proinde. ff. ad Maced. Bar. in l. fi. ff. ad Treb. & in l. cætera, in §. fi. ff. de lega. 1. & uulg. illud facit, qđ una pars testamenti, aliã declarat. l. utrum. ff. de pet. hær. l. 1. & ibi Socin. multa, in priu. ff. de reb. dub.

28 Quintò & † ultimò (alia: n. uerba Barto. non refero, quia ĩ discursu fuerunt expedita vna cũ glo. supra) elici posset, si uxor transiret ad secũ da uota, ut per Ias. & D. ci. qm̃ hoc etiam casu omnino excludi uidetur. Et nimirũ (ut dicebã aliàs) qm̃ mariti anima contristatur, eique fit in iurta &

iuria & filiis.§.nos igitur.in Auth.de nup.& iō verba illa si castè & honestè vixerit, intelligunt, idest vidualiter, si ab ipso marito plura sint, non si ab alio.l.mulier.§.cū proponeret, & ibi Bart. ff. ad Treb.Pau Cast.consi 1.col.2.vol.2.Bal. ante eum in l. deo nobis, col.3.C.de ep.& cler. nec ab re, quoniam ex personis dicta pensamus & verba secundum qualitatem personarum intelligi debēt, l.1.C.si qs imp.ma.d.l.plenū.§. equitii.ff.de usu & ha. Imò quòd dicitur frangere fidem primo marito, deq; ipsius morte gaudere, & plus, quod eidē (præsumptiuè tamen) inimica sit capitalis, l. sed si hae, in prin.ff. de in ius voc.l.pater Seuerinam.§.socius.ff.de condi. & de.ad fi.l. cum in fundo. §. sed & si non fit.ff. de iure do.Afflic.in c.1.in §. fi.nu.11.& 12. de feu.fiscul.non ami.in vsib.quódque ista ratione legatum solet tacitè reuocari, etiam expressè relictum.l.3.§.fin.ff.de adimen.leg.& in terminis illius qō.Aretin.ita quoque decidit consi. 155. colum.quinta.

Est uerum post hæc ex communi practica (vt dicunt Docto.præsertim Bartol.in l.Centurio, in antepen.colum.ubi alii etiam latè.ff.de uulg. & pup.substit.idem Bart.in l.reculare, in §.Titius.ff.ad Treb. Dec.hic) quod per appositionem clausulę, uulgariter, pupillariter, & per fi-
29 deicōmissum, multę difficultates† cessant, quoniam omnia expressa uidentur, ita ut sit in facultate substituti venire ex qua voluerit directa vel fideicommissaria, & ut per eos latius.

Cogita tamen tu, ut etiam dicit Imo.1 c.Raynutius, de testa.nec ipse Dec.negat hic, nu.30. cum loquatur gl.& cæteri, in compendiosa, qđ testator omnes substitutiones fecisse videtur in casibus suis, uulgarem, scilicet pupillarem, & fideicommissariam, usque adeo, ut clausula prædicta nihil operari uideatur, quandoquidem in ea comprehendantur.l.3.ff.de leg.1.l.nō rectè. C.de fideiuss.

Et ideo licèt communis practica sit, non intelligunt tñ notarii ipsius significatum, ut inqt Soci.consi.250.in fi.uol.2.

Est uerum præter hæc, quòd operari uidetur potius tacitè prohibitionem alienationis bonorum.l.Marcellus.§.res quæ.ff.ad Treb. l.fina.§. sed quia.C.communia de lega.& Authen.ibi posita, ubi per omnes.

Et adeo quidem si alienata fuerint, ut eueniēte casu restitutionis ipso iure transeat dominiū in fideicommissarium, secundum Bar.in d.§.res quæ, ubi etiam Alexā.& Ias.dicentes hanc esse
* opin.* communem.Grat.pulchrè consi.21.colum.1.uolum.2.

Vltimò dubitatur in glo. si dictum sit, quandocunque decesserit sine liberis, Titium substituo, an hęc substitutio sit omni tempore fidei-
30 commissaria† videretur dicendum quòd sic, ut in ea, & per Bartol.in l.Centurio, in 3.q.prin cip.ff.de uulga.& pup.subst.& ratione optima, quoniam etiam in pupillari ætate per fideicommissum substitui potest, quo fit cum pupillus liberos procreare nequeat, ut nō alia quàm fideicommissaria esse possit, & est ratio naturalis, q̄ pro lege interdū adducitur.l. scire oportet. §. sufficit.ff.de excu.tut.

Sol. potest etiam pupillo substitui per fideicommissum, quando apparet vt hic per Bal.col. 11. sed nō apparet etiam quod liberi ab eo procreari non possint, uerum contrarium potius, ut infra, ergo.

Secundò & ferè ad idem facit, namq; uerba in substitutionibus, quæ non possunt directo ueri ficari, trahuntur semper ad fideicommissum, ut uoluntas testatoris seruetur, omni meliori modo, quo possibile sit, in his primum obtinens locum.l.in conditionibus primum locum. ff. de condi.& demon.l.Scæuola. ff.ad Treb.l.cum qs decedens.§.Seia.ff.de leg.3.l.quærebatur. ff.de mi.test.cum simil. uerum in pupillo propter impossibilitatem uerificari non possunt, ergo erit fideicommissaria.

Solu.esto quòd alia uerba non uerificentur, uerificatur tamen istud, substituo, quod est cōmune, & ad eam (ut dicebam proximè) potest adaptari. & conuenit si pupillus moriatur in pupillari ætate. & commune dixi, quia applicatur pluribus substitutionum speciebus, potestq; in suas substantias alias resolui, ad mixti differentiam.l.imperium.ff.de iurisd.om.iud.l.2.& ibi no.ff.de uer.obl.l.adeo.§.cum quis.ff.de acquiren.rerum dom.

Tertiò facit, quia imò nec etiam pupillus adhuc testari potest.l.qua ætate. ff.de test.ea enim ætas huiusmodi est, ut quid uideat ignoret. l.1. C.de fal.mo.& tamen in eo uerificatur uerbum intestatus.l.1.ff.de suis & leg.& Institu.de hæred. quæ ab intesta.defe.in princip.ergo & hic, uerbum sine liberis, uulg.l.à Titio.ff.de uerborum obligationib. ut substitutio saltem ualeat iure fideicommissi.

Cui difficultati quoque responderi potest, licet maxima altercatio sit, an pupillus intestatus, an uerò ab intestato mori dicatur. quòd qui eidem succedit, dicitur succedere ab intestato, declarat Socin.in l.qui duos, in principio. ff.de rebus dubiis ergo non propriè intestatus in eo uerificabitur, nec consequenter, uerbum sine liberis, ergo directa intra tempus pupillaris ætatis, & non fideicommissaria dicetur, & conditio uidebitur concepta in tempus pubertatis, ut p Pau.Cast.consi.351.nu.3.uol.1.& glo.in l.credendum.ff.qui pe.tu.

31 Quartò facit, † quia in ultimis uoluntatibus, conditio quæ impossibilis est sui natura reiicitur.§.si impossibilis, Institu.de inutil.stipula.melius in §.impossibilis.Institu.de hæred. institu.

Et nimirum,quia à sola uoluntate testatoris omnia pendent,usque adeo, ut in contractibus sit secus.d.§.si impossibilis. l. non solum. ff.de act.& obl.uerum conditio(si sine liberis) est im possibilis,ergo cum reiiciatur, perinde est ac si apposita non fuisset.l.ea quæ ad damnum. ff.de reg.iu.l.quotiens.ff.qui satisd.cog.sed si apposi ta non fuisset omni tempore foret fideicommis saria,ut communiter * tenetur,ergo.

Et urget,sed tamen respondetur huic quoq;, si d.conditio adiecta non fuisset,qđ absque dubio foret directa (& argum.retorquebitur) ergo & quando adiecta est, & in pupillo est impossibilis.

Quintò & ultimò induenunt etiam Scrib. tex. in d.l.credendum,in uer.si uerò.ff.qui pe.tu.pssertim Pau.Cast.Alexan.& Ias.hic, & Saly.in l. sciant,ad fi.C.de legi.hær.idem Pau. consi.s.al leg.351.Boer.decisio.ult.col.fi.par.2.idem Ale xan.consi.211.col.2 uol.7.in quo ad propositū dicitur,facta substitutione pupillo sub dicta cō ditione, substitutum admitti,ex causa fideicom missi,quod ex eo apparet quoque,quia dicit qđ testatori succedit, & est regulare in fideicom missis.l.cohæredi.§.cum filiæ.ff.de uulga. & pu pilla.substitu.

Sol.admittitur substitutus,id est mater, post pubertatem, non aliter intra tempus pupillaris ætatis, quia ualuisset iure directo, & sic retorquetur arg.& ita intelligit Albe.& benè, estque intellectus uerus.

Vel dicamus, quòd sibi à marito legatum fue rat relictum sub dicta conditione,si filius sine li beris decessisset,non facta substitutione compē diosa,ut hic per uerbum commune, quòdq; di cit tex.sibi deberi,etiam quod tutorem filio nō petiisset, & sic nihil ad propositum conclusionis nostræ facit.

Et probatur,ut ēt dicit Bar.hic, sibiipsi contrarius,in c.si pater,de testa.in 6.& aliis rōnib. de quibus supra,ita ut sit conclusio amplificata, quod substitutio compendiosa facta per uerbū commune à pagano intra tempus pupillaris ætatis,ualeat iure directo, post uerò, iure fideicōmissi,siue dictum sit simpliciter, quandocunq; filius meus decesserit,siue conditionaliter,quā docunque decesserit sine liberis, & ita ēt transit per d.c.si pater.Pau.Cast.ↄsi.31.col.3.uol.2.& consi.322.in prin.eo.lib.

Et facit ēt,qa in hoc dubio debet intelligi,vt potius directa sit,q̄ fideicōmissaria. l.uerbis ciuilibus,& ibi no.ff.de uulg.& pup.substi.d.c.si pater,& sic in potiori significatu.l.1.§.qui in ppetuum.ff.si ager uec.uel emph.peta. maximè, quia fideicommissum onus est.l.cohæredi.§.cū filiæ.ff.de uulg.& pup.subst.

Et pro complemento scias,q̄uis d.uerba,si sine liberis,non possint uerificari in pupillo,ut s. qđ aliqū tñ euenit pupillum generasse,vt hic,& in d.l.Centurio,no.& in l.in pupillari, ubi Bar. in fi.& Ias.ff.eo.& in c.puberes, de despon.impu. & in summa 20.q.t. sed quia raro euenit,attēdi non debet,uulg.l.nam ad ea ff.de legi.nec teme re negotiis agendis computantur.l.ea quę raro. ff.de reg.iu.pulchrè Dec.ↄs.28.nu.5.uolum.3. hinc dicit Bald.pariter,quod de raro contingē-tib.non fit regula in c.bis qb.nu.4. de elect.

Et Ias.in l.si res obligata.nu.17.ff.de lega.1. quod ll.debent intelligi secundum communiter contingentia. & quod communiter talis po tentia generandi in pupillo minore annorū 4. non præsumatur,ita ut qui ↄrium dicit necesse habeat id probare, tradit ex multis Gem.consi. 24.col.3.& ex his omnibus glo.breuiter,& cōpēdiosè materia,quæ (ut inquit Bal.hic,col.9.) utilissima est,& ruminatissima,fit expedita.

In glo.peti,in prin.habes primò,ꝗ mater nō
32 retinet Trebellianicam,†ex quo erat militis testamentum.l.in testamēto. ↄ.ad leg.Fal.cū aliis in ea adductis,maximè in l.1,in §.denique.ff.ad Treb.aliàs à ueterano non differret, in cuius te stamento detrahitur.l.ad ueterani.ff.ad leg.Fal. non dicendum.l.3.ibi, sed cur non in milite di uersum.ff.de mil.test.

Verum ad aliqua est aduertendum, & potissimum, quòd quamuis probetur hoc idem in d. l.in testamento,nō tñ probatur in d. §. denique, loquente in fideicommissario, qui regulariter quartam non detrahit,cum non sit hæres.l.si filius.§.1.ibi,effectu quodammodo hæres est. ff. quod cum eo.& ut etiam hic per Docto. & in l. Centurio.ff.de uulg.& pup.subst.

Et plus quòd imo retinet hic mater,ex perso na filii,ex quo uoluisse vř uti miles iure cōi (ut dictum est supra.) & superinde cogitandum. & dato quod dictum glo.sit uerum.

Secundò aduertendum est, licēt Falcidiæ mē tio fiat in iuribus ad idem alleg.qđ tñ Treb.etiā comprehenditur,quasi species sub genere ↄten ta,ut in d.§.denique,no.& in Auth.res q. C.cō. de leg.Bar in l.cohæredi,in §.cum filiæ, col. 1. ff.de uulg.& pup.subst.

Tertiò,ꝗ ita demum procedit similiter, uel si iure militari uti uoluerit,ut s. & in simili in l. l.pe.C.de mi.test.& non ab re,qm̄ alias cessante causa priuilegii,cessat priuilegium & extinguit l.Titia Seio.§.usuras.ff.de leg.2.

Quartò si nō sit exauctoratus,qm̄ aliàs efficeret ifamis,l.2.§.ignominię causa. ff.de his q no. infa.& exauctoratus intelligit,i. à militia remo tus.l.q de libertate.ff.de lib.cau. inqt.n.ad ꝓpo sitū Euseb.de tēp.qđ Alexander tā seuerus fuit disciplinæ militaris,ut integras legiones tumul tuātes exauctoranerit. & statim priuilegiū amit tit, imò quòd testari non poterit, & si testatus fuerit testamentum non ualebit. §.sed hactenus Insti.de mili.test.& ibi no.tradit Angel. in l.testamenta.ff.eod.

Quintò

Quintò & ultimò, quòd istud uerum est de iure digestorum & Codicis, nõ Autheticorum, quoniam detrahetur d. iure, & nouissimo quidem, siue retinebitur. §. pen. in Auth. de hær. & Fal. ideo uerificatur quod dicit glo. in l. 1. C. de accus. & in l. apud antiquos. C. de fur. Bal. in c. 1. col. 2. de pa. iur. fir. in usib. distingue tempora & concordabis scripturas. qui ait etiam in d. l. apud antiquos, in prin. quòd est uulgata propositio. & in l. fi. col. 2. C. de sent. quod hoc modo, remouentur dubia signanter per no. hic, & in l. ism hoc iure. ff. de uulg. & pup. subst. & si hoc est in militibus antiquis, multo magis esse debet in militibus nostrorum temporum. l. milites, & ibi Alb. C. de procu. & licet Dec. quorundam opi. ibi relatam per glo. sequutus dubitauerit, & Alex. ante eum in l. 1. in §. in filii. ff. ad Treb. ut per eos sita tamen tenendũ est, qm̃ uerba tex. cauillum non patiuntur dicentia, id in omni persona locum habere, quod scilicet quarta detrahatur, siue priuata, siue militari.

Et quia priuilegiatus est in casibus expressis à lege, à quibus iste exceptus est, l. in fraudem. §. fi. ff. de mil. test. & iura antiqua specialiter correcta. l. fi. in prin. C. de lati. lib. tol. tametsi in dubio non præsumatur, quamuis dispositio sit generalis. l. 1. C. de inof. dot. l. sanctio legum. ff. de pœn. Barb. in c. Raynaldus, col. 146. de testa. &
* est communis * opi.

Et detrahi posse, seu retineri diximus, q̃a petitio ad eam non adaptatur. §. sed quia, Instit. de fideicom. hæred.

Imò quòd retentio est fauorabilior. l. per retẽtionẽ. C. de usu. l. si in area, ad fi. ff de cõd. inde.

Et si in totum fuisset per errorem facta restitutio, daretur hęredi repetitio, non petitio. l. error. C. ad legem Falc. Regien. consi. 163. in fin. uolum. secundo.

Et debet sano modo intelligi, dummodo hæres fecerit inuentarium, qm̃ aliàs ipsam detrahere non posset, & teneretur etiam ultra uires hæreditatis creditorib. hæreditariis, ut ibi not. & in l. fi. in §. & si præfatam. C. de iur. deliberan.

Et in Trebellianica, licet text. in Falcidia loquatur, quoniam istius appellatione illa (ut di-
33 ctum fuit supra) continetur † & fit extensio ex maioritate rationis de una ad aliam, & ut fusius in l. Marcellus, in §. quod autem. ff. ad Treb. ubi
* dicitur à Docto. hanc esse communem * opin. post alios, ita etiam attestatur. Cor. in Auth. sed cum testator. nu. 14. C. ad leg. Falc.

Verum adhuc cogita, an adhiberi debeat distinctio institutionis puræ, & simplicis, seu conditionalis, prout incidenter tamen dixi, supra ĩ glo. præced. & ita teneas.

Secundò habes ex glo. licèt de iure digestorum & Codicis, non detrahatur quarta in testamento militis, quod tamen quantum ad alia cõ-
34 moda, Trebellianum in eo locum habet, ut etiã hic per Barto. nume. 7.

Dic quod sunt quatuor, de quibus in d. l. in testamento. C. ad legem Falc. & in l. 1. in §. hoc autem. ff. ad Treb. quod scilicet hæres adire cogatur hæreditatem eamq́; restituere. l. quia poterat. ff. eodem.

Et si agat, exceptione repellatur. excipiatque rursum, si conueniatur. l. 1. §. quanquam. ff. eod. ubi ad idem no. tex. dicens, uno casu hæredi, alio uerò fideicommissario consultum fuisse, si agat igitur, quia in fideicommissarium omnia iura, actiones, & obligationes trãseunt. l. 1. l. facta. ff. eodem. exceptione repellitur. l. si pupilli. §. uideamus. ff. de nego. gest. l. quotiens. §. item si temporali. ff. de adminis. tut. excipiet autem si conueniatur. l. 1. §. si hæres. ff. ad Treb.

35 Et nota, † quo ad primum commodum, quod officio iudicis cogitur hæres adire, non actione ex testamento. l. ille à quo. §. tempestiuum. ff. eodem, quòdq́; etiam hoc casu, si coactus scilicet adierit & restituerit, quartam non retinebit. l. si patroni. §. 2. ff. ad Trebel. l. nam quod. §. qui cõpulsus. ff. eod. Azo in summa, eo. tit. ad fi. aliàs numero 24.

Tertiò habes ex glo. quòd mater etiam reti-
36 net sepulchrorum iura, † idemque Bar. hic, nu. 8. uterque per text. in l. quia perinde. ff. eodem.

Et idem in iure patronatus. l. si patroni, in
* prin. ff. eo. q̃d communiter * tenetur, nec ad ꝓpositum trãseunt in fideicommissarium, & not. quoq; in l. Centurio. ff. de uulg. & pup. substit.

Et quo ad ius sepeliendi, intellige uerum (ut dixi aliàs) siue sepulchrum fuerit familiare, siue hæreditarium, q̃d declara ut in l. familiaria, & seq. ff. de relig. l. ius sepulchri. C. eo. & suadet ex generalitate. d. l. quia perinde, uulg. l. de precio. ff. de Publicia.

Et ratio est, quia fideicommissarius nõ est hæres, nisi effectu. l. si filius. §. 1. ff. q̃d cũ co. & hoc est q̃d dicebat Bal. in l. usufructu. in prin. ff. sol. ma. q̃d in iurib. inseparabilib. à persona, non cadit uera restitutio. Et quia uiuentis hęredis, vtilitas est nulla, sed mortui, & si est, est quidẽ modica, nec curanda. l. quis. ff. de ꝓd. dem. l. scio. ff. de rest. in inte. cum simil. Et quia hæc, corpora hæreditatis non ꝯcernunt, ut ꝑ Bal. in l. cũ virũ, col. 4. C. de fideicõ. ubi ẽt idem dicit in feudis, q̃d in restitutione non ueniunt, & de prædictis ultra multa de quibus per Doct. Gem. pulchrè consi. 32. col. 2. uidenda omnino.

Quartò habes, ꝙ retinet ẽt bona filii, aliunde
37 quæsita, q̃ à patre, † nec ab re, q̃n ẽt non habemus tex. hic istud dicẽtẽ, ibi, bona q̃ p̃ris fuerũt qm̃ in fideicommissis non grauato, sed grauãti succeditur, ut sæpe dixi per text. tanto tempore à Doct. sic intellectum & interpretatum, ita ut nefas sit ab ipsorum inductione eõi recedere, in l. cohæredi, in §. cum filiæ. ff. de uulg. & pu. substitu. nouissimè tradit etiam Purpur. in l. fin. nu. 48. C.

48.C.de pact. Pau.Cast.consi.43.col.2.nolu.2. & clarius consi.64.col.2.& consi.67.nu.3.eo. lib. Dec.consi.371.col.2.uol.2.Alc.consi. 75. col.4.uol.5.& consi.187.col.3.eo.lib. Gui. Papa.consi.202.col.2.idem Alex.consi.94.col.2. uol.1.& consi.30.col.2.uol.2.& testatur Francis.de Rampo.Imo.præceptorem ita tenere hic, quòdq; ipse Alex.legendo & consulendo semper,est hanc opinionem sequutus, consi.17.co lum.4.uol.3.& ubique omnes breuiter, estque
* opi.* communis,quicquid aliàs dixerit Soci. in l.si cognatis,col.ult.ff.de reb.dub.

Et idem in directa militari,ut hic,per Bar. & alios,dicentes quo ad hoc non differre,licèt differant quo ad aliud ut infra.

Quintò habes ex glo.quod legitimam etiam retinet,quam generali uerbo Falcidiam appellauit (ut supra dictum est) sibi debitam, in quo
38 grauamen (fideicômissum enim onus est)†non cadit d.§.cum filiæ, l.quoniam in prioribus.C. de inoffi.test. Pau. Cast.consi.16.num.5. uol. 2. Dec.consi.17.in prin.uol.3.& quia eam non habet à testatore,sed à lege.l.si arrogator.ff.de adop.l.cum ratio.ff.de bon.dam. merito granari non potuit.l.ab eo.C.de fideicom.Ias. in l.si Titio. in §.sicuti,nu.10.ff.de leg.1.

Sed contra de l.si.§.filiæ.ff.de leg.2. ubi filia in dote grauari potest,dos succedit loco legitimæ.l.3.§.sed utrum.ff.de min.ergo.

Sol.in dote grauari non potest, sed in eo qđ legitimam excedit,ut ibi no.Guid.Pap.decisio. 613.Bertran.consi.1.nu.69.uol.2.est uerũ adhuc, quod mutatione psonæ, legitima esse desinit.l.cum patronus.ff.de leg.2.quem text. dicit sing.Ias.in d.§.sicut.nu.11.

Et fortius Bar.hic,nu.8. ꝙ prædicta in pagano planè procedunt,non in milite,quia si exhæredat filium, nec testamentum eius subiacet q̃relæ etiam quo ad legitimam.l.fi.C.de inoffi.testa.non est ratio cur non possit etiam fideicom missi onere grauari.

Maximè (ut inquit & post eum Deci.) quia uirtute fideicommissi uniuersalis, uidetur uoluisse uti priuilegio militari, sicuti quando utitur uerbis directis.l.in testamento.C.de mil.test. l. Centurio.ff.de uulg.& pup.subst.

Tamen,quia in dubio non est præsumendum ꝙ uoluerit ipsum grauare in legitima,ut p Alexan.hic,& diximus aliàs nos fusius in aliis lect. & quo ad obiectum Decii,quia in milite uerbis directis substituendo clarum est,quod uult uti priuilegio,ab opinione glo.recedere non oportet,quæ in cæteris quoque,quòd pupillaris cõtenta sub reciproca, seu compẽdiosa, est expressa uerbis generalibus,quòdq; alius testatoris filius substitutus: matrẽ excludit,extraneus non, plana mihi uidetur, fuitq; in discursu expedita hac de re consulto omittenda.

Habes tamen dum dicit in fi.distinguendũ esse,ut Insti.eod.quod distinctio est.in §.qua rõne,in gl.magna,de pup.subst. & ultra eam aliàs utilitates,secundum Bar.& primò,ꝙ in restitutione non ueniunt fructus percepti iudicio te-
39 statoris, † ex quo hæres ipsos lucratur.l.ita tñ. §.hæres ex asse.l.mulier.§.si hærea, & utrobiq; no.ff.ad Trebel.

Declara quando iudicio testatoris percepti dicantur, ut per glo.in d.§.hæres.& in l.ĩ fideicommissaria.ff.eo.& in d §.si hæres.

Et dic licet non restituantur,sed (ut dixi) cedant lucro hæredis,ꝙ tamen in Trebellianicam imputantur,ut per glo.in l.iubemus.C.eo. & in d.l.in fideicommissaria. Alex. in d.§.hæres ea asse, & in d.§.si hæres,declarando adhuc casu quo sit detrahenda ut supra,Bertrand.consilio 365. in fin.uolum.1.

Est uerum,quòd hoc ipsum adhuc procedit, si uelit mater,aliàs si nolit, poterit quartam hãc sibi retinere ex aliis rebus hæreditariis, de quo tamen per Alex.& alios in d.l.in fideicommissaria. & nouissimè quòd imputentur, tenet idem Bertran.consi.109.nu.3.& consi.314.nu.6.uolu.1.Crot.in l.filiusfamilias.in §.diui,nu.20.ff. de legat.1.

Adde tu,imputari in quartam,etiam si mora facta sit, & si specialiter rogatus sit hæres, eos restituere,d. l.in fideicommissaria.

Quid in filiis primi gradus,non disputo, quia
* non expedit.opinio * communis esse uidetur, quòd non imputentur,nisi à die litis contestatę c.Raynutius.de testa.Imò dicit Ang.in l.cohæredi,in §.cum filiæ.ff.de uulga.& pup.subst. qđ approbatur in iudiciis,& ĩ scholis,multa Goza. consi.104 nu.24.& consi.97.nu.14.

Et iudicio testatoris diai,ꝙ ẽt eaponi põt. id est liberalitate,ut per glo.in l.si arrogator.ff.de adop.quia si percepti sint negligentia fideicommissarii non petentis fideicommissum,in quartã non imputantur.d.§.si hæres.

Et quanquàm dicat Bar.hic,nu.8. secus fore in compendiosa directa, per tex. in l.Centurio. ff.de uulg.& pup.subst.eidẽ tamen non est subscribendum,quia pro rei ueritate ibi de fructibus in hæreditate inuentis agitur,non autem de perceptis iudicio testatoris,nec de restitutione ibi agitur ex quo substituens cepit propria auctoritate,cum substitutio etiam post tẽpora pubertatis sit directa.fusius Ias.in l.in testamento, col.11.C.de mili.test.

Est uerum,ꝙ nititur Cur.hic tutari Bart.sed leui ratione,quicquid ego aliàs dixerim, quia scilicet text. ille foret sic de indubitabili & malè, ex quo dubitationem ex alio haber,post pubertatem substitutionem ibi ualere debuisse iure fideicommissi,ut hic,cum tamen ualeat iure directo resoluendo postea ut supra in discursu,si ergo non restituuntur fructus, iudicio testatoris percepti hoc casu, multo minus in directa mili-

litari, reſtitui debebunt.

Secundò dicit Bar.quod utile eſt matri, quia
40 debitum naturale poterit retinere, † inter eam
& filium contractum, iuxta not.in l.frater à fratre.ff.de cond.inde.

Verum cogita tu,quomodo hoc idẽ eſſe poſſit,ex quo (ut ibi not.) patria poteſtas impedimento eſt filio,ne patri ciuiliter obligetur: fœminæ non habent filios in poteſtate.§.fœminę. Inſti.de adop.ergo.unde & melius exemplifica, ut per Alexand.

Sed contra, ſi obligatio naturalis ſola inefficax eſt,quomodo poſſumus dicere, ꝙ retineat, cui enim denegatur actio, eidem multo magis denegatur exceptio.l.1.§.1. uer. is autem. ff.de ſuperficie.l.nec intentio,& ibi no.C.de tráſact. retentio exceptioni ſimilis eſt, ut ĩquit Io.And. in reg.in pari in fi.de reg.iu.in merc.eidem matri denegatur actio.l.iuriſgentium. §.igitur cũ nuda.ff.de pac.ergo & retentio.

Pro ſolutione breuiter dici poteſt, retentione fore ſibi ſuccurſum,ut potè fauorabili, quia inefficacia obligationis agere non poterat. l.ét. ff.de compen. tradit Bart.in l.ex hoc iure.ff.de iuſti.& iu.Paul.& Cuma.in l.omnibus,in §.ſi ex Trebelliano,& in terminis quidem ac in debito naturali.ff.ad Treb.nec facit, ꝙ ſit exceptioni ſimilis,quia nõ omne ſimile eſt idem. l.quod Nerua.ff.depo.& ſic obiectum non militat, uel & melius ut infra ſtatim.

Et ꝙ ſit fauorabilis,probatur, quia licèt ſeruitus pro parte acquiri non poſsit,poteſt tñ acquiſita retineri.l.ut pomum.§.fina.ff.de ſerui.& ibi Flor.not.

Ad idem,tranſactio ſuper alimentis futuris mihi in teſtamento relictis facta, ſine prætoris auctoritate non ualet,& tamen datum, ex dicta cauſa retinetur.l.& poſt rem.§.t.& ibi not ff.de tranſaction.

Et quia denique, ſi duo contendant ad aliq̃d admitti,unus uerò tractet de acquirendo, alter autem de retinendo, iſte prężfertur.l.ſi captiuus. §.1.ff.de capt.Gui.Pap.conſi.79.in fi.

Secundò poteſt reſpõderi, quòd imò faciliua præſtatur ius excipiendi quàm agendi. l.ſi in area.ff.de ↄd.inde.d.l.1.§.1. ff.de ſuperfi. ex quo illud ex æquitate conceditur.l.qui æquitate. ff. de excep.do.iſtud uerò per punctum iuris. l.2. §.deinde.ff.de ori.iu.& arg.retorquebitur,quo modo etiam arguit Soc.Iun. conſi.68. nu.143. uolumine tertio.

Vnde cum agat quis minimè, excipiat tamẽ, retinebit quoque,& declarat etiam Por. in §.cũ in ſuo,Inſti.de re.di.

Vel & ultimò (ut dicebam aliàs) reſponderi poteſt,ꝙ licèt mater agere non poſsit,obligatio naturalis tamen effectũ retentionis pariat, ſicuti & alios multos,de quibus in l.naturales. ff.de act.& obl.& in l.naturaliter.ff.de cond.ind.

Et hinc eſt à ſimili, ꝙ obligatio antidoralis (de qua in l.ſed ſi lege.in §.conſuluit.ff.de pet. hær.) nõ producit actionem,& tamen producit laudabiles effectus, de quibus Iaſ. in l.ex hoc iure,col.10.cum ſeq.ff.de iuſt.& iu.Cur.Iun. ↄſi. 54.nu.3.& ita tenete.

41 Tertiò † & ultimò utile eſt, quia id qđ dari
debet hæredi cauſa conditionis implendæ: ſibi,
& non fideicommiſſario præſtandum eſt, exem
plificando ut hic per Iaſ.

Et ratio eſt,quia fideicommiſſarius nõ eſt hæres.l.ſi filius.§.1.ff.quod cum eo. ſed quodammodo hæres,ut ibi,ſeu loco hæredis, ergo non propriè hæres.l.2.ff.de bon.poſ. l. ſi maritus.§. legis Iuliæ,& ibi Bar.ff.ad legem Iul.de adul.ergo non ipſi, ſed hæredi (ut diximus) præſtandum,quia conditio debet impleri in forma ſpecifica.l.qui hæredi.§.cum hæreditas. l.Mæuius. ff.de condi.& demon.

Sed contra de l.ſi fundus. ff. de condi.& demon.ubi conditio dandi pupillo,uel furioſo impletur dando tutori uel curatori,ergo & hic dãdo fideicommiſſario, licèt hæres ſit utiliter, & non directo.

Sol.illud eſt ideo ibi, quia longè utilius eſt, quòd impleatur in perſonam tutoris & curatoris,quàm pupilli,& furioſi.l.1.C.de fal mo.l.furioſi.ff.de reg.iur.hic haud conſiderabile, & ad propoſitum no.in d.l.ſi fundus.Soci. in d.l.qui hæredi, in fi.prin.

Secundò obſt.text.in l.is qui in poteſtate, in §.fi.ff.de lega.præſtand. ubi conditio de dando hæredi, impletur dando bono.poſſ. qui tamen non eſt propriè hæres.l.2.ff.de bon.po. §.quos autem,Inſti.eo.

Solutionem ponit ibi Iurecon.atque (ſepoſitis Scriben.nugis) in illis uerbis, quia abſurdũ eſt,hæredem habere commoda hęreditatis,& alium,id eſt bo.poſ.onera ſuſtinere (caſus enim ſatis clarus eſt) in præſtando legato. ex qua ſol. infertur,quod in materia ſtricta cõditionis implendæ,regulariter uerbum hæres, non uerificatur in bon.poſ.niſi ratione euitandæ abſurditatis,in caſu autem noſtro nulla reſultat abſurditas, ergo.

Et ad propoſitum declarat idem Soci. in l.in conditionibus, in §.ſi patronus,col.ult. ff.de cõdi.& demon. qui tamen in d.§.cum hæreditas, ait,quod eſt difficilè contrarium.

Tertiò & vltimò obſ.tex. in d.§.ſi patronus, ubi conditio hæc, ſi hæres erit,ſiue non erit,uerificatur etiam in bonor.poſſeſſ.qui tamen (ut dixi) non eſt propriè hæres,& ita nouisſimè ultra alios arguit etiam Alexand.conſi.2.colum. 5.uolum.1.

Cui reſpondetur quoque,& eſt uerisſima ſolu.ut ibi per Soci.& alios,fuſius Iaſ.in l.1. col. 3.ff.de uulg.& pup.ſub.quod illud ideo ſit ibi, quia uerbum, hæres, nõ poterat uerificari, niſi

in

in bon.poss.& in patrono,qui non poterat ueni re,nisi de iure prætorio.

Et maximè, quia etiam conformitatem habent inter se,ut per eundem Ias.in §.sed istæ,nu me.5.& 65.ubi etiam d.tex.dicit solemnem, In sti.de act.ex quibus omnibus finis sit huic nota bilissimę legi, sexta uice à nobis interpretatæ. die 27.Martii 1557.frequentissimo auditorum concursu. Laus Deo optimo Maximo.

Additio.

Impp.Dioclet.& Maximian.AA.& CC. Patronæ.

L. Precibus.C.de impub.& al.subst. Quo-modo sic interrogantur Impp.Diocletia nus & Maximianus à Patrona muliere p uiam supplicationis (hoc enim subindicat uerbum istud, precibus,ut in tit. C.de precib. imp. offe.per totum.& in c.ex parte,ibi , si preces ue ritate nitantur,de rescrip.& in l.cum preců. C. de lib.cau.) super isto facto:, namque iuris est, nec Imperatorem,nec Iurisconsultum posse sic interrogari.l.1.& ibi not.C.de eden. l.cum quę temere.§.1 ff.de iud.c.de muliere, de sponsa.gl. in l.1.C.de rela.& in l.solent,& in l.legatos. ff. de offic.procon.

Et nimirum,quia facta etiam prudentissimũ
42 fallunt.l.2.ff.de iu.& fac.ign. unde si minor an nis 25.deceptus in iure restitui petat, non audi tur:si autem in facto,sic,ratione prædicta,ita Al ber.in l.1.C.qui & aduer.quos.

Et quia (ut dicitur in d.§.1.) hæc res nõnun quàm infamat,& materiam gratiæ,uel ambitio nis tribuit .

Solu.non est interrogandus, ut de facto ipso respondeat,namque facit uulgatũ illud, amice, consilium tibi dare non possum,nesciuis qua par te pedem tuum torqueat Calceus,sed quid iuris sit,quod ex facto oritur.l.si ex plagis. §.in cli uo.ff.ad legem Aquil.& latius, ut dixi in d.l.1. C. de edend.

43 Et ad supplicationis † propositum nota, qđ ab app.differt, quia hoc casu tertiò prouocare non licet.l.1.C.ne lic . in una eademque causa. supplicare sæpius , Auth. quę supplicatio.C.de precci.imp.offe.

Et quia pendente appel. sententia executioni mitti non potest.l.1.ff.nil no.ap.pen . pendente sup.sic,ut in d.Authen. quæ supplicatio, & latius, ut ibi .

Ad dicta hic in prin.etiam adde,quòd benigne Patronæ mulieri prædictæ respondeĩ hic,
44 quia (ut dixi etiam supra aliqñ) mulier † erat, misertimum hominum genus,& (ut inquit Euripides) sexus natura ad lachrymas procliuis, qb.non potuerunt fortè non cõmoueri Impp.

Et quia nihil inhonestum petebat , ut in l.1. C. si cer.pet.& in l.mercalem . C.de condict.ob turp.cau.Felin.in cap.& si quæstiones,in princ. de simon .

45 Et ad id,†quod in expressa uulgati,continet tacita pupillaris,dic fallere, si statutum dicat te stamenta intelligi ad literam debere, ac seruari, sine ulla interpretatione. ita Bald.in statut . respondere nume.1.

Quod tamen sub vna contineatur altera tacitè,dic esse ex uerisimili mente testatoris. l. iam hoc iure.ff.de uulg.& pup.subst.l.si. C.de insti. per no.hic à Doct.ita etiam dicit Cor . consi.7. col.2.uol.1.& consi.199.col.2.uol.2.

Et ad supplicationem redeuntes, imputanda est mulier quoque,testamentum non ostendens ut l.de his.ff.de transact.ibi,neque ueritas , aliter exquiri potest, quàm inspectis cognitisque uerbis testamenti .

Et ad idem, quòd cum ipsius consultationi respondeatur, determinando id qđ aliàs iure cautum erat,ut in l.Cẽturio.ff.de uulg.& pup.sub sti.& aliis ut infra, non intelligetur ius nouũ in troduci,sed ius commune iam introductum ostendi,& declarari,ut in simili tradit Bart. in l. nemo.C.de sen.& est glo.in c.si diligenti.de fo. competen.& in c.peruenit,de emp. & probatur in c.ex multa,de uoto. Cotset. in singulari con sultatione .

46 Dum nu.14.† tenendo quod expressa pupil lari excludatur mater etiam à legitima,respondeo ad primum contrarium , fundatum in reg. l.impuberi.ff.de admi.tuto.quod non semp sit uera, dando instantiam , addo priuilegium etiã alibi concessum esse militi, ne ex eius testamento detrahatur Falcidia, seu Trebellianica.l.in te stamento.C.ad legem Falcid.l.in testamento.C. de mil.testa.& tamen ad præiudicium tertii redundat,hæredis scilicet,qui hæreditatem adire compellitur, vt no.in d.l.in testamento.C de mi lit.testamen.& in l.1.in §.denique . colum.2.ff. ad Treb.ego in singul.553.incip . mihi maximè mirum uidetur .

Et ad secundum etiam,quod dubitationẽ faciebat,ultra dicta aliàs ibi, potest dici assumptũ non esse uerum,fundatum in l.neque.C.de hær. insti.quia hoc ad literam dicit text. in c.si pater, de testamen.in 6. quod quanquã filius ipse non possit, potest tamen hoc casu pater, qui testamẽ tum sibi facit,& sic in terminis .

47 In illa q.an expressa pupillaris excludat ma trem à legitima, etiam de iure poli,quia iure fo
* ri * communis est quod sic.c.si pater,in fi.de te stam.in 6.tenui quod excludat in lect.ult. & ad tex. in c.quicunque. 17.q.4.& in c.filius, de testa.obstantes,ut per Deci.hic, respondebam ut ibi. nunc planè respõdeo aliter, d.casibus aliud iure poli,& aliud iure fori. qm̃ sic utrobiq; declaratur,& procedit lex ulterius distinguendo, quod tamen non facit tex.in d.c.si pater, igitur ut

ut dicebam indiſtinctè intelligi debet, nec abſq; ratione, ut ibi.

Circa urgentisſimum contrarium.l.Cēturio. ff.de uulg & pup.ſub. multa dicuntur hic à Docto.in glo. fideicommisſi, quod ſubſtitutio facta à milite poſt pubertatem, ualet directo, hic autem obliquatur, hac duas ll.concordando, ut per eos, quos aliàs retulimus etiam nos, Adde nunc bonum Bal.uerbum hic, ideo non obliquari ibi, quia uerbis directisſimis facta erat, dixeratque teſtator, ſi intra 25.annū filius meus moriatur, directo eidem ſubſtituo Titium, hic autem uerbis directis, quo caſu, aliqua de cauſa debet poſſe obliquari, exempli gratia, quia mater ſit in medio.

Vel (quicquid dixerit Imp. in l.1. in §. nulla. C.de vete.iure enucl.nullum contrarium in iure reperiri, quòd imò contraria ſunt, propter factorum diuerſitatem, hincq; ut potè poſteriori ſtandum eſſe.l.pacta nouisſima, & ibi plenè no. C.de pac.omisſis tot tantisq; diſputationibus, quia cum non eſt in uerbis difficultas, nō ſit admittenda uoluntatis quæſtio.l.ille aut ille. §.cū in uerbis.ff.de leg.3.

48 In ead.glo.† concluditur, qđ in pagano ſubſtitutio directa, ab eo facta, quæ non poteſt ualere iure directo, non ualebit etiam iure fideicōmisſi, & ex multis ibi à me oſtenſum eſt luce clarius uerū eſſe, articulo ad partes diſputato. Nouisſimè unum obſtare uidetur, quòd imò ualere debeat ſaltem iure fideicommisſi, quia ſi id quod agitur, nō ualet ut agitur, debet ualere ſaltem eo modo quo ualere poteſt.l.1.§.ſi quis ita & ibi Bar.ff.de uer.obl.

49 Sol.fallit reg.† in caſu iſto, ex quo lex ab initio reſiſtit, & do inſtantiam, fideiuſſor ſi in plus ſe obligat quàm ſit debitum principale, nō modo in eo non obligatur, uerum nec quo ad concurrentem quantitatē ualebit fideiusſio. l.Græcè.§.illud.ff.de fideiuſſ.

Similiter tranſactio poſt ſententiam fieri nō poteſt.l.& poſt rem iudicatam.ff.de tranſact. l.1.ff.eo.et ſi facta fuerit, nec in uim pacti de nō petendo ualebit.l.ſi cauſa cognita. C.eo.

In illa q.an ſubſtitutio compendioſa facta p uerbum commune, ſit omni tempore fideicommisſaria, adde (quicquid dicatur) communiter teneri, quod ſic, & ita atteſtatur Corn. nouisſimè, ubi latè etiam eam diſputat & omnia refert conſi.187.col.1.& 2.uol.1.

Et maximè, quando mater eſt in medio, ut dicit, & multa ad idem congerit conſi.152.col.2. uolumine 2.

Et ibidem nu.32.confirmat hoc, & dicit rurſum, quòd ſi mater non eſſet in medio, tunc foret directa intra pupillarem ætatem interpretāda, in dubio, & quando non eſſent coniecturæ in contrarium.

Tamen Paul.Caſtr. dicit contrarium, quòd imò * eſt pupillaris, quòdq; eſt communis * opi. conſil.31.col.pen.uolum.2.& hæc uerior eſt, & æquior, ut ſuo loco oſtenſum eſt ſatis. Adde nouisſimè Bertrand. ita quoque tenentem conſil. 228.numero 1.uolum.1.& Alexand.conſil.17. colum.3.uolum.3.

SUMMARIUM.

1 *Auth ex cauſa.C.de lib.præt.difficilis eſt, & intricata, in eaq; Doct.æquiuocant.*

2 *Ius antiquum in rigore fundatum eſt, nouum uerò in æquitate.*

3 *Præteriti qui dicantur, & qui exhæredati.*

4 *Deciſio Auth.ex cauſa, an ueniat ad correctionem iuris antiqui.*

5 *Caſus Auth.ex cauſa.C.de lib.præte.*

6 *Verbum, ex cauſa, quid ſibi uelit.*

7 *Exhæredationis & præteritionis cauſa, an una tantum ſufficiat.*

8 *Præteritio uel exhæredatio, an fieri poſſit alia de cauſa, quam ex his, quæ ſunt enumeratæ in §.aliud quoque capitulum, in Auth. ut cum de appell.cogn.ſimili uel maiori.*

9 *Filius an poſſit exhæredari, ſi mulierem ducat infamem in uxorem.*

10 *Intellectus ad Auth.ex cauſa, an intelligatur de paterna, uel materna præteritione.*

11 *Poſthumo ſcienter præterito, an irrito teſtamento legata firma maneant, & cætera conſeruentur.*

12 *Legata an conſeruentur, teſtamento irrito, ſi præteritio ſit facta ignoranter.*

13 *Legata an conſeruentur teſtamento irrito præteritione nepotis.*

14 *Authen.ex cauſa.C.de liberis præteritis, an locū habeat, ſi filius emancipatus ſcienter ſit præteritus.*

15 *Legata an conſeruentur per Authē.ex cauſa.C.de lib.præte.ſi filius præteritus expreſſe ſit grauatus præſtare legata, & ad ea teneatur.*

16 *Teſtamentum ſi querela ſubuertatur, uel dicatur nullum, an habeat locum deciſio Auth.ex cauſa. C.de lib.præt.& legata, & fideicommiſſa firma maneant.*

17 *Bar.ad oppoſitionem.i.difficultas.*

18 *Exhæredatio quid ſit.*

19 *Præteritio quid ſit.*

20 *Teſtamentum ex cauſa præteritionis, uel exhæredationis, quomodo irritetur.*

21 *Filius ſi exhæredatus ſit cum cauſa, eaq; per hæredem probetur, teſtamentum ualebit.*

22 *Filius emancipatus, ſi exhæredatus ſit cum cauſa uel ſine, an ualeat teſtamentum.*

23 *Teſtamentum in quo filius emancipatus, cum cauſa præteritus eſt, an ualeat.*

24 *Teſtamentum matris, in quo filius emancipatus præteritus eſt, an ualeat.*

25 *Teſtamentum in quo mater ſine cauſa præterita eſt, an ualeat. & quid in patre.nu.26.*

27 *Filij teſtamētum extra caſtrenſe peculiū, uel quaſi*

ſi in

si in potistate est, an ualeat.

28 *Testamentum filij de castrensi, uel quasi castrensi peculio, an ualeat, si patrem prætercat, uel exhæredet sine causa.*

29 *Legatorum præstatio eodem modo procedit in testamento nullo ex præteritione, uel exhæredatione, sine causa.*

30 *Filij uterini, an aliquo modo admittantur ad querelam.*

31 *Consanguinei utrinque coniuncti, quando admittantur ad querelam.*

32 *Institutio in re certa, quando præteritione filij uitietur.*

33 *Substitutio quando præteritione filij irritetur.*

34 *Filij institutio, si alterum prætercat, & et substituat, an irritetur substitutio.*

35 *Substitutio pupillaris, & exemplaris, an sustineatur per Auth. ex causa. C. de lib. præte.*

36 *Fideicommissaria substitutio, an sustineatur per Auth. ex causa C. de lib. præte.*

37 *Testamentum si subuertatur restitutioq; fuit, præterito, uel exhæredato, in detractione legitima erit utile.*

38 *Testamento præteritione rupto, hæredi fideicommissum iniunctum est, si sine liberis decesserit, cuius persona attendi debebit, quo ad conditionem prædictam, hæredis uel filij, sine liberis morientis.*

39 *Appellatione cæterorum quid contineatur.*

40 *Relictum in una modi, an firmum maneat.*

41 *Filio præterito, uel exhæredato, ad quem deuoluitur hæreditas, an dari debeat, quod hæredi instituto dari debebat causa conditionis implendæ.*

42 *Filius præteritus, uel exhæredatus, cui legatum factum est, si cum alijs fratribus succedat institutis, an illud habere debeat.*

43 *Legata, qua actione petantur à legatario.*

44 *Libellus quomodo formetur.*

45 *Positiones quid continere debeant.*

46 *Actio una plusquã alia quòd detur, quæ utilitas.*

47 *Actio directa ex testamento, an detur si in eo repetiatur clausula codicillaris.*

48 *Clausula codicillaris, an locum habeat in testamento rupto per querelam.*

49 *Clausula codicillaris, an locum habeat in testamẽto rupto ex causa præteritionis.*

50 *Clausula codicillaris, an locũ habeat in posthumo.*

51 *Testamento posthumi natiuitate non mutato, an sit uerisimile ipsum onere fideicommissi grauare noluisse patrem.*

Auth. ex causa. C. de lib. præter.

In Auth. ut cum de ap. co. §. aliud. & §. siue igit. & §. si autem hæc omnia, colla. 8.

Authen. ex causa.] Authen. hæc, secundum Bar. est multum difficilis, & (vt inqt Ias.)
1 intricata † quòdq; Doct. in ea æquocãt. & ante eum Alb. quòd licet tex. breuis sit, habet tamen materiam longam, & multa, de qb. adhuc sub iudice lis est: idcirco summam etiam diligẽtiam adhibendam putamus, nec minorem interpretando à nobis, quàm à nobis audiendo, quibus, si hoc ipsum feceritis, tãto utilior erit, q̃ cæteris est difficilior.

Ad ipsius euidentiam igitur præmitto, &
2 Primò, quòd ius antiquum erat † fundatum in rigore, nouum autem in æquitate, & intelligo nouum, Authenticorum, quoniam nouum etiã dicitur aliàs, id quod est post legem 12. tab. l. ueluti, & ibi Bart. in fi. ff. de pet. hær. l. 1. §. si nemo. ff. de su. & leg. l. Celsus. §. fi. ff. de legat. 2. exemplumq; poni potest in debitoribus, qui (ut Gelli. author est) post dies 40. creditoribus dabantur: cui malo (seruili enim more eos tractabãt, multaq; miseranda patiebantur) subuenere leges Portia & Sempronia, quæ corpus Ro. ciuis, uirgis (quod ipsis erat peculiare) aut alijs uerberibus cędi uetabant, & ut cedentes bonis liberarentur. l. 1. C. qui bon. ced. po. poteratq; fieri cessio nuda uoluntate, dicendo solum, cedo bonis, perque nuncium, uel epistolam, absque alia solemnitate, ut in l. in omni. C. eo. & in l. fi. ff. de cess. bon. adeo ut statutum nostrum, incip. in nomine patris, factum ad postulationem beati Anto. confessoris, sub eadem rub. nihil ualeat, ut potè contra bonos mores, q̃ natibus, lapidem uituperii (sic enim eum uocant) ter percutiant, aliaque faciant ridicula, & à iure deuiantia ueritus, & quæ nullo modo statui debebant, ut p Bal. in l. fi. C. eo. & pulcherrime demonstrat Alber. in 1. par. statu. in 37 q. fortè, quia ita Romæ quoque fieri consueuerat, eiusdemque lapidis loco, marmoreum leonem, ante Capitolii ianuã positum, sic natibus percutientes pariter, & (ut dixi) cum simplex uerbum sufficiat, malè. maximeq; est mirandum, quòd ignari Romanarum legum, sic Romani homines Romæ aliud seruauerint. perpetuo tamen notandum est, quamuis debitoribus sic esset consultum, q̃ nihilominus flebile dicebatur adiutorium, quòd bonis suis cederent. l. penul. C. eodem. sicuti commune appellationis in ciuilibu. l. 3. §. falsus. ff. rem ratã habe. & in criminalibus triste. l. serui. ff. de pœn.

Rigor erat etiam d. lege in mulieribus, quæ à tutelis arcebantur filiorum, ex quo id munus masculorum est, nec à testatore, uel à iudice dari poterant, sed à principe tantum, si specialiter tamen fuisset postulatum, casus est in l. tutela, & in l. fin. C. de tute. aliquid in l. qui aliena, in §. quanquàm. ff. de neg. gest. & tamen lege noua sentiens, quoniam iniquum quodammodo uidebatur, matrem, tutricem filiorum suorũ, esse non posse, ut in l. 2. & in Auth. matri & auię. C. quando mu. tu. offi. fun. & in l. omnem. C. ad Tertull. tradit latè Barto. in l. si quis sub conditione, numero quinto, ubi etiam Bald. in fin. ff. de testament. tute.

Et in materia nostra redeuntes ad propositum,

tum, quo ad hæredis institutionem fuisse hoc idẽ, potest apertè demonstrari, quia uolebat ius antiquum, ut testamẽti esset caput, & principiũ §.ante hæredis, Insti.de leg.l.proximè.ff.de his, quæ in testamen.del.

Quòdque ab ipsa hæredis institutione omnia penderent.

Imò quòd ex quatuor testamenti perfectionibus, quarum prima est uoluntas testatoris, ab solutè enunciata.l.si is q.l.ex ea.ff.de testamen.

Secunda solemnitas, quam diligentiam legũ appellat Iurisconf.in l.codicillis, in §.fina. ff.de legatis secundo.

Tertia, ipsa hæredis institutio, in qua forma substantialis testamenti consistit. dicto §. ante hæredis.

Quarta & ultima, confirmatio primitiua per testatoris mortem, & secundaria per aditionem hæreditatis l.si alienum.§ 1.ff.de testamẽ.tradit Bald.in l.1.in princ.ff.eodem.& in l.1.in 2.lect. in ult.colum.C.de sacrosan.eccl. præcipua quidem essent.

Et quòd denique legata, cæteraq; omnia corruerent, nec deberentur hæreditate non adita, & d.institutione euanescente.l.si nemo.ff.de regu.iur.late Ias.in l.eam quam.C.de fideicom.l. ex testamento, eod.tit.ex quo non contraxit hęres, seu quasi contraxit, cum legatarijs, & alijs creditoribus testamentarijs.l.apud Iulianum.§. hæres.ff.ex quib.cau.in po.ea. nec uenientes ab intestato grauari quouis modo, imò quòd nec huiusmodi causam prospexit testator. l.non codicillum.C.de testa.

Quod tamen cum adhuc uideretur iniquum, ex quo legatarijs nihil erat quòd posset imputari, piumque exequi uoluntates defunctorum, & publicum interesse, vt executioni rursum mãdarentur.§.si uerò, in Authen.de hæred & Fal. l.uel negare.ff.quemadmo.testa.aper. noua hac constitutione fuit opus: quæ quomodo & qualiter procedat, suo loco declarabitur, & quo ad istud fusius, licèt non sic deducant, ut p Pau. de Cast.Bald.Corn.& alios, dicendum est.

Secundò (quid enim sit æqtas & rigor, patet ad sensum, & declarat Bar.ubi ante eum Cyn.latius, in l.1.C.de legi.) præmitto, quoniã de prę teritione, & exhæredatione locuturi sumus, ꝙ 3 filij præteriti dicuntur, cum nec † instituuntur, aut exhæredantur à patre, casus est clarus, Insti. de exhær.lib.in princ. & in l.inter cætera. ff.de libe.& posthu.& in l.quidam. C.de fideicom.& sic etiam quòd eis legata seu fideicommissa relinquantur, ut in d.l.quidam, habetur. præterq̃ in milite tamen, cuius silentium pro exhæredatione habetur.l.si cum uel in utero. C.de milite sta. Exhæredati autem, si expresſim excludãtur à substantia testatoris, sic dicti quasi extra hæreditatem positi, ut Insti.de exhær.lib.in princ. & in l.2.ff.de lib.& posthu.tradit ad satietatem Bar to.infra, & in l.si quis filium.supra eod.

Et dictu mirabile est, quòd præteritio ex eau sa prohibeatur, exhæredatio uerò permissa sit, illa solidet testamentum, illa uerò infirmet. & nihilominus exhæredatio est magis odiosa, & quærela, quàm præteritio & bon.pos contra tabul.ut idem Bart. notat in l.maximum uitium. supra eo.& in l.post legatum, in §.sunt qui putant.ff de his quibus ut ind.præteririo etiam vltimo loco fit, uel filij masculi fuerint, uel fœminæ, uel in potestate, uel emancipati, ubi in exhę redatione requritur quòd masculi sint, & in potestate, aliàs extranei dicerentur, in quibus inepta res esse dicitur.l.quidam cum filium. ff.de uer. oblig.firmat Odofr.in rub supra eod.tit. & non sine dubitatione, iudicio meo, quoniã filia erat, in §.hæc autem, in Auth.ut cum de app.co.& tñ fuit exhæredata. & quoniam aliud de extraneo intelligi debet in eo, qui ex toto extraneus sit, sed emancipatus non est ex toto extraneus, potestque exhæredari.l.3. §.si emancipatus. ff.de bonorum possesſ.contra tabu.tradit Barto.in d. l.quidam cum filium, in 3.colum.ergo. & ab infra dicendis pendent.

4 Tertiò & ultimò præmitto, † ut hic per Bar. quòd decisio huius auth.uenit ad correctionem iuris antiqui, & non immerito dicebam supra, quòd fundata est in æquitate, illud autem in rigore, egoq; latius in prima lect. in 1.euiden.

Vel & nouissimè, ut per Pau.de Castr.hic, ꝙ ex primo dicto iura uetera confirmentur: corrigantur uerò, ex secundo.sed quia non est dubitatio, nisi legatorum cæterorumq; respectu, opi.Bar.existimo ueram.

Considerando etiam quo ad primum dictũ, ꝙ ueteri iure non erat necessarium inserere in exhæredatione causam.l.maximum uitium. supra eodem. hodie autem sic §.aliud quoque capitulum, in Authen.ut cum de appel.cog.& ut infra latius.

Quibus præmissis, casum sub nube ut litera iacet, & quidem in terminis figura: sicut etiam dicit Bar.summario enim non eget, qa clara est, nec diuisione, quia breuis.

Et dubitandi rationem fuisse scias, primò ne 5 legata, & cætera † deberentur, nec essent firma, testamento irritato quantum ad hæredis institutionem. quia cum ipsa hæredis institutio (ut dicebam supra) sit quiddam & præcipuum in testamento, & caput, ac fundamentum totius ordinationis, conuenit ut ea irritata omnia corruant ab ea dependentia.l. 1.& 2.ff de pec.le. c.cũ nõ lic.de præscr.c.cum Paulus.1.q.1.

Et ideo dicebat in simili Alex.in l.1. in prin. C.de cod.quòd testamento sublato pariter codicilli euanescunt, nisi sint rogati uenientes ab intestato implere contenta in eo.

Et Salyc.in Authen.ingressi, in pen. colum. C.de sacrosan.eccle. quòd uitiato ingressu, nec bona

bona manent penes monasterium.

Et hoc modo arguit etiam glos. in l. si debitori. C. de pac. quòd si debitor creditori succedat, extinguitur omnis actio, etiam fideiussoria, ex quo accessoria est, & extincto principali, extinguitur etiam accessorium. & in terminis est casus in l. si nemo. ff. de testa. tu.

Secundò, quia legata debentur communiter ab hærede, & capi de manu ipsius. l. 1. ff. quo. lega. ita ut relicta uideantur sub tacita quadā conditione, si hæreditas adeatur. l. 3. ff. de leg. 1. sed irrito testamento hæreditas adiri non potest, ergo legatorum ipsorum condō deficiet, impossibileq; erit q́ debeantur.

Tertiò, quia si irritatur institutio, testm̄ non est testamētum de iure, sed abusiue, & de facto. l. 2 §. 1. ff. quemad. test. ape. ergo diffinitione carebit, quia lex actus abusiuos spernit, & non diffinit, ut inquit Bal. signanter per d. l. 2. in c. benæ. 2. in 1. col. de postu. plura & melius q̄ hic, colum. 11. nec legata peti poterunt, cum petitionem ex testamento petantur. l. 1. infra, communia de lega. & nemo possit aliàs sine ea experiri & agere. l. si pupilli. §. uideamus. ff. de negotiis gestis.

Quartò, quia querela aditionem præsupponit hæreditatis, factam ab extraneo, imò q́ non intentatur, nisi hæreditas adeatur, nec quinquennalis præscriptio currit, nisi à die aditæ hæreditatis. l. Papinianus. §. si condōni. ff. de inof. test. a. l. pen. §. illud. C. eo. & not. Bal. hic, in 6. col. & benc, & si uerum est, cum obligatio personalis legatorum, cohæreat personæ ipsius hæredis seripti. l. 3. in prin. ff. pro so. l. quis ergo casus. ff. de pecu. l. & si fine. §. sed quod Papinianus. ff. de minor. quomodo inde auelli potest, & legata peti, & irritato testamento?

Quintò & ultimò quia testamētum est quid totum, quòd ex pluribus constat partibus, ut in simili inquit Bar. in l. qui usumfructum, in 1. co lum. ff. de uerb. obl. ergo non debet diuerso iure censeri. l. eum qui ædes. ff. de usuca. & pro parte ualere, pro parte autem non. & ita ēt arguit Bar. in l. precib. nu. 12. C. de impube. sed diuerso iure censeretur, si irrito eo, quo ad hæredis institutionem, deberentur legata, ergo.

Sed ad primum respōdetur, id uerum esse de rigore, non de æquitate, ut infra.

Vel iure ueteri, nouo autem non, ut hic, vel si non adeatur hæreditas ex alia causa, non si testamentum rumpatur prætetitionis uel exhæredationis gratia, ut in auth. ista, & in corpore, unde sumitur, & per Bar. in l. si nemo. prima nu. 4. ff. de testamen. tut.

Et ad similia de accessorio, quòd extinguitur extincto principali, dici etiam aliter potest, non esse uerum, qñ per se subsistere potest, ut puta (ut dixi) quando in sua æquitate fundatum est. l. intelligere. C. de lui. pi. ubi sublata actione personali, remanet nihilominus hypothecaria, quē tex. sic declarat signanter Cyn. in l. eos, in 1. col. C. de usur.

Et ideo confirmari potest ex eo, quia irritato testamento, in quo contractus facta etiam sit, iuxta not. in l. hæredes palam, in §. 1. ff. de testa. non propterea irritatur contractus, secundum Dy. in reg. quod semel, de reg. iu. in 6. quem refert & sequitur Bald. in l. fin. per illum tex. in argum. ff. de reb. eo.

Et quia rumpitur etiam testamentum patris per bon. poss. contra tab. & ı̄n pupillaris substitutio, quæ est pars & sequela ipsius, restat. l. ex duobus. §. fi. & ibi idem Bal. in princ. ff. de uulg. & pupil. subst.

Et si institutio ex falsa causa uitietur, non ēi legata infirmantur. l. fi. ff. de hęr. inst. tradit Bar. intra, & glo. in l. eam quam. C. de fideicom. nec est dubitandum.

Est uerum q́ aliquantulum obstare uidetur tex. in l. filio præterito. ff. de iniuſ. test. igitur cogita, & interim à primis duab. solu. non recede, quia de d. l. intellectu, & istius auth. pariter, suo loco dicemus.

Ad secundum, hoc solo dicit Bald. hic posse responderi, quòd d. conditio isto casu non subintelligatur, quòdq́ non deberentur legata si exprimeretur, quoniam conditio deficeret. & est uerum.

Adde id probari ex eo, quia dominium recta uia transit in legatarium à morte testatoris. l. à Titio. ff. de fur. ergo non desideratur aditio, ut ualeant, & debeantur.

Ad tertium dico, q́ quamuis de iure & propriè testamentum non sit, sed abusiue tale, & de facto, agitur tamen perinde ac si esset propriè, & de iure testamentum. §. si uerò contigerit, in Auth. ut cum de ap. co. nec quo ad hæredis institutionem irritum, & quia uoluntatem habet, & mentis testatiorem, quæ etiam ex actu nullo declaratur. l. fi. ff. de reb. eo.

Vel & aliter, quòd agitur ex eo, ea quo licet nullum sit, quo ad hæredis institutionem, uı̄ tamen ualere respectu cæterorum, cum infirma non maneant testamento irrito, ut infra, & in d. §. siue igitur, & est argum. in l. etiam. in §. 1. ff. de minorib.

Vel quòd agitur contra filium uenientem ab intestato, condictione ex hac lege, ut hic per Odofr. in fin.

Non obst. quartum, quia dici potest adhuc, quòd cum resciso testamento nudo nomine extraneus hæres remaneat, possibile est ab exhæredato aliàs peti posse, & sic effectu hærede, & conuenit, ut ab eo etiam præstentur, si hæreditatis emolumentum est consecutus. l. secundum naturam. ff. de reg. iu. l. eum qui. ff. de iureiu. & ita in simili respondet Bal. in l. cum hæreditate, in prin. ff. de acq. hær.

Vel

Vel ot per eundem hic, ꝙ imò sententia lata in querela, extinguit instituti iura, & transfert causam cum suo onere in ipsum exhæredatum. l. in substitutione. ff. de uulga. & pup. substi. l. ex contractu. ff. de re iud.

Vel & ultimò, quòd licet de rigore ioris peti non possint, petuntur tamen de æquitate, ut in posthumo, qui licèt non habeatur pro iam nato pro se, ut testamentum rumpat. l. posthumo. C. de bo. po. ꝯ tab. habetur tñ ut alti aperiat edictũ ad ipsum ꝯtabulandũ, & sic de æquitate. l. illud. §. fi. ff. de bon. pos. ꝯ tab. qua mediante in simili quoq; actio extincta reuiuiscit, ut pulchrè deducit glo. in l. qui res, in §. aream. ff. de sol.

Non obst. quintum & ultimum, quia antecedens uerum est, & ꝯñs rēr, ꝙ totum dr̄ id quod constat ex pluribus partib. & ꝙ non debet diuerso iure censeri, sed falsum ꝙ legata sint partes testamenti, quoniam possunt absque testamento consistere. l. malum. ff. de uerb. sign. l. 1. §. qui neque. ff. de hær. instit. d. §. siue igitur, in Auth. ut cum de ap. co. tradit Alex. in rubr. ff. de leg. 1. & hæc sufficiant.

Et si quæras rursum, q̃ sit decidendi rō scias etiam multiplices esse, ut legata firma maneant, & debeantur, quamuis testamentum irritũ sit, quo ad hæredis institutionem.

Et primò, quia si non adeatur hæreditas, ex alia causa, quã in præteritionis, uel exhæredationis, & ad alios perueniat, non uidetur testõr uoluisse eos grauare, aliàs sic, & hoc idem forte (ut Bar. inquit infra nu. 9. ad fi.) quia si hæreditate filium priuauit, quæ erat sibi debita præsumptione legis, multo magis uidetur uoluisse cum legatis esse oneratum.

Quam dicit Ias. insistere non posse, nec esse bonam, & probat Cur. efficaciter. quia si præsumitor testatorem uoluisse granare institutũ, magis dilectum, utiq; præsumendum est etiam, ꝙ idem facere uoluerit quo ad alios uenientes ab intestato, qui minus diliguntur. l. poblius. §. ha. ff. de condi. & de. & qa grauamen considerabile non est in filio exhæredato uel p̄terito, cũ nec ēt fuerit honoratus. l. ab eo. C. de fideicom.

Sed ad primum dici pōt, nõ esse uerũ, ex quo de hæredibus uenientibus ab intestato non cogitauit, arg. in l. non codicillum. C. de test.

Ad secundum uerò, quòd imò est considerabile in eo, cum hæreditatem habeat, licèt testm̄ per querelam irritetur. l. secundum naturam. ff. de reg. iu. l. is qui io potestate, in rõoe sui. §. fin. ff. de leg. præstao.

Vel ꝙ ex alio non ioconueniat, quia non honoratur filius, & tñ grauatur, in l. cum filiofamilias, & ibi Bar. in prio. ff. de leg. 1. ex alio tamen dubitabilis est, ut infra.

Secunda decidendi est ratio, ut idem Ias. sentit, sed ex corpore unde ista Autheo. sompta est colligitur, & adoertit Bal. in d. l. filio præterito, io princ. quia cum solos filius fuerit iniuriatus, conuenit testamentum ex causa præteritionis, uel exhæredationis rumpi quo ad institutionem tantum. & ultra eos bene facit etiam text. in argumẽ. tamen, & in rõne soi, in l. Papinianus, in princ. ibi, ipsius enim iniuria est, & in l. filius, (secundum uerum intellectum, quem tradidi in l. 1. supr. qui admi.) ff. de inof. test.

Sed nonne hoc idem ēt iure ueteri dici poterat, & tamen legata corruebant. l. eam quam. l. ex testamento. C. de fideicom? nisi replices, corruere, si ex alia causa non adeatur hæreditas, ut in d. iurtbus late. quod tamen per text. in d. l. filio præterito, improbauimus supra & pēdet ab infra dicendis.

Tertia assignari potest, quia non debet alteri per alterum iniqua conditio afferri, ut in regu. nõ debet. ff. de reg. iu. & in l. si unus, in §. in summa. ff. de pac. argumẽ. io l. quisquis. C. ad legem Iuliam maiest.

Sed dic, quòd uel in proximam incidat, uel quòd uera non sit pariter, quia etiam iure ueteri si hæreditas adita ex alia causa non fuisset, ea attenta haud debuissent legata corruere, & tamen corruebant. d. l. si nemo. ff. de reg. iur. d. l. eã quã. C. de fideicom. imò & præteritionis ratione rupto testamento. d. l. filio præterito. & quia io simili non deberet filios obligare patrem de peculio. d. ratione, & tñ obligat, secundum Bar. io l. 1. in 7. col. ff. de pecu.

Quarta reddi potest, hodie inductum fuisse, ut noua hæc decisio aliquid operaretur, ex quo iure ueteri, licet expugnato testamento legata corruereot, quibusdam tñ p̄sonis ꝯseruabanť p̄ titulum, de leg. p̄st. l. 1. ff. de leg. p̄st. tradit Bar. ĩ l. is qui in potestate. ff. eo. & Ias. in l. 1. in princ. C. de bo. pos. ꝯ tab. & io 1. lect. dixi latius.

Quinta & ultima, qa hodie ēt in codicillis legata relioq. põt, iuxta no. io §. p̄terea, l nsti. de fideicom. hæ. olim aũt non, sed tn testamento tm̄, ut ibidem, ergo debebuntur hodie adhuc, ēt ꝙ testm̄ irritetur, quo ad hæredis iostitutionem.

¶ Ex causa.

Modo ad expositionem text. condescendo, & quo ad primum ipsius uerbum, loco notabiliſſ 6 qro, ibi, Ex causa. quid sibi hoc idē uelit, † & an cum mysterio positum io eo sit, necne.

Et breuiter uř dicendum, ꝙ sic, quodq; in p̄teritione uel exhæredatione, inseri dēat causa. exemplom in p̄teritione, filiom meũ non instituo, uel exhæredo, qa tale quid mihi fecit. in exhæredatione aũt, filius meus Titius, ac de me male meritus, quia insidias mihi parauit, exhæres esto. aliàs ĩstitutio erit nulla, & isto casu uerbum irritum, de quo infra, stabit p̄prie, & intelligeť ipso iure. & ita sensit gl. 1. & 2. hic, quę ob hoc, & in hac parte, erunt expeditæ.

Nec displicet, à proprietate uerborum haud recedentes, uulg. l. non aliter. ff. de leg. 3.

Et quia olim causæ insertio non erat necessaria, ut in euidentialibus diximus, probaturque in l. maximum uitium. supra eo. ubi posthumus poterat exhæredari, in quo causa non reperitur l. si quis in suo. §. legis, in fi. C. de inof. test.

Considerando subtiliter etiam, q̃ d. uerborũ nullus alius sensus esse uidetur, ex quo tantum est dicere testamentum irritum fore, quo ad institutionem ex causa præteritionis, uel exhæredationis, quantum est dicere, q̃ si præteritio vel exhæredatio cum causa facta sit, ualebit testm̃, aliàs non, sed irritum erit, quo ad hæredis institutionem.

Secundò dici põt (ut adhuc gl. p̃dictæ subiiciunt, q̃ causa expressa sit, sed non probata, nec rursum malè, qm̃ paria sunt, q̃ omittat, uel exprimatur & non probet. l. in lege. ff. de ꝟbẽ. cum pt. l. duo sunt Titii. ff. de testa. tut. & tunc d. uerbum aliter intelligatur, impropriè scilicet, & exponatur irritum, id est irritandum, non alienũ ẽt à iure. l. si possidonium. C. ex quib. caus. infa. irro. & in simili legit in §. siue igitur, unde hæc Auth. sumit, ubi glo. nullum, in Authẽ. ut cũ de ap. co. tradit Bar. in l. grege, in §. 1. in 1. col. ff. de pign. sensusq; est breuiter, institutionem uitiari, si causa expressa non sit, quæ inseri hodie omnimodo debet in præteritione & exhæredatione, uel expressa & non probata.

Tamen (ut dicit Paul. de Cast. & bene) neutrum tenendum est, ex quo tractata hæc fuerũt in Authen. non licet, supra eo. ita ut uerbum, ex causa, prædictum, aliam interpretationẽ habere uideatur.

Et maximè (ut post Bart. hic. col. 4. dicebam aliàs) quia uerba etiam Irnerij sunt, quæ cum apposita seu scripta haud reperiantur in corpore, ponderanda non sunt, ex quo authoritatem legis condendæ non habebat. l. 2. §. qđ si in p̃is, & ibi Alex. in 2. col. ff. sol. ma.

Et quia si de causa loq. uoluisset Imperator, dixisset explicite, prout in d. Authen. non licet, & in §. aliud quoque capitulum, in Authen. ut cum de ap. co.

Tertiò igitur & ultimò aliter sentiunt Bart. in loco ĩ. alleg. idem Pau. Alexand. & Ias. hic, in princ. & cæteri communiter, & bene, q̃ imò d. uerbum non est cum mysterio positum in tex. sed intransitiue, pro eodem scilicet, quodq; exponi debet ex causa præteritionis uel exhæredationis, id est propter præteritionem, uel exhæredationem, & simili modo loquendi utitur ẽt glo. in l. 1. supra de condi. indebit. & in l. 1. ff. de transact. & in c. 1. de eo qui fur. or. susce. & licèt idem Bartol. in l. 1. de condict. ob cau. dicat, ad Grammaticos esse recurrendum, quid hoc ipsum sibi uelit. nihilominus iam est uobis declaratum, & clarius nunc declaro, ut species constructionis sint, intransitiua & transitiua. intrãsitiua, quia non fit uerborum transitus, seu transitio, sed (ut dixi) pro eodem ponuntur, & ex causa præteritionis, id est propter præteritionem, exponuntur. transitiua uerò, si fieret motus & transitus seu transitio de uno uerbo ad aliud, & si diceretur præteritio seu exhæredatio, cum causa, uel fine, ut supra.

Nec ad propositum mirum uideatur, q̃ sic exponantur, quia licet, si id ipsum subiecta materia patiatur, & uitandæ superfluitatis gratia. sicuti & contrarietatis. l. eas causas, ubi glo. not. ff. de condi. & demon. aliquid Bal. in c. ex parte, in ult. colum. de rescrip. & Alex. in l. si ab hostibus, in 3. ff. sol. mat.

Imò q̃ expedit, permissumq; est d. de causa, ẽt faciendo uim literæ, & cum aliquali impro priatione. c. j. & ibi Abb. in fi. de clan. despon. l. scire oportet. §. aliud. ff. de excus. tuto. declarat L. ap. de Castellio. in alleg. suis 128. inci. tactum, col. 1. & in terminis Bar. in l. 1. in §. ex incendio ff. de incen. rui. & naufr. & dixi in Alectu latius. & pulcherrime uerba prędicta transitiue, & intransitiue, Bal. in l. eam quam, in 4. col. C. de fideicom. & Dec. in l. 1. in 2. no. ff. de reg. iur.

Sed dato q̃ uerbum ex causa, intelligatur transitiue, & ut sonat, sitq; diuersum ab ipsa præteritione uel exhæredatione, & eum debeat (ut diximus) inseri, ne testm̃ irritetur, quæritur (certũ enim est, atque indubitatum, q̃ sunt 14. enumeratæ in §. aliud quoque capitulum, in Authẽ. ut cum de ap. co. & in c. quintauallis, de iureiuran. septimò autem econtra, si ipse filius præterierit, aut exhæredauerit patrem, ut ibidem, & in
7 Authen. non licet supra eod.) an una † tantum sufficiat.

Et breuiter, licèt prima facie dubium faceret qđ habetur in l. cum hi, in §. si Prætor. ff. de transact. & per Bald. in l. ad testium, in §. si quis ex testibus. ff. de testamen. ubi unum non sufficit, quũ plura copulatiue ad aliud requiruntur, & bene. l. si hæredi plures. ff. de condi. instit. fine disputatione concluditur, quòd sic, casus est clarus in §. siue igitur, & in §. si talea, in Authen. ut cum de appel. cog.

Et simile in l. f. C. de reuo. do. ubi ex quinq; causis donatio reuocatur, ibidẽ expressis, quarum tamen una ẽt sufficit, ut declarat Ro. cons. 284. inci. si Bernardus, in 2. col. & consi. 459. in cip. in proposita consultatione, in prin.

Et si secundum Bart. in d. §. siue igitur, plura quis in libello narrauerit, unumq; sufficiat, necessarium non erit omnia singulariter probare. & ut latius legitur in c. ex parte, de rescri. & in c. licet causam, de prob.

Et hoc ipsum ẽt odiosum ingratitudinis crimen efficit, qđ si in aliquo detestabile est, ĩ hlio est longe detestabilius, arg. in Auth. liberi. C. de episc. aud. ubi liberi ingrati priuantur hæreditate, extraneis autem relictis. l. 2. & 3. C. de libe. & eo. lib. & non habet difficultatem.

Nec

Nec officit tex. in §. si prætor, quia omnia, de quibus ibi, copulatiue requirebantur, & p forma, corruebatque actus ea non seruata, in casu nostro haud considerabile. & nota, q forma ẽt legis est, quæ solẽnitatem non leuem importare uidetur. l. prætor. ff. de colla. bon. tradit Bald. in Authent. matri & auiæ, in 1. colum. C. quando mul. tu. offi. fun. latè Ias. in l. quæsitum, in §. qđ diximus, in 2. colum. ff. si quis cau. & ita trãseundum arbitror, cum sit uana prorsus disputatio, & irridenda, ubi casum apertũ legis habemus, uulg. l. ancillæ. C. de furt. & quomodo inquit ẽt Bald. in l. 1. in 7. colum. C. de ser. fug. & in l. cum antiquioribus, in 6. C. de iur. de lib. & ita ultimo loco tenuit etiam Azo, in Authen. vt cum de ap. cog. in princip.

8 Secundò ad idem quæritur, an præteritio, † si ue exhæredatio, possit fieri ex alia causa, quàm ex his, quæ sunt enumerate in d. §. aliud quoque capitulum, simili, uel maiori.

Prima facie uidebatur dicendum, quòđ non, & hoc idẽ quia iura in materia allegata, loquuntur per dictionem taxatiuam, & geminatam quidem, tantummodo, in d. §. aliud quoque capitulum, & in d. l. fi. C. de reuo. don. quæ quando repetitur affirmatiuè posita ĩ lege, exprimit negatiuam in casibus non expressis, text. est multum sing. in l. 3. in §. ex pluribus, quem ibi no. Are. & Ias. ff. de acq. po. q idem est dicere nos posse ex una tm causa possidere, quantum est, non posse ex pluribus.

Eoq; magis, quia decisio d. §. aliud quoq; capitulum, est correctoria iuris antiqui, id est. l. maximum uitium. supra eo. & odiosum, cum de filio priuando agatur, uel præteritione, uel exhæredatione, à successione sibi debita in bonis, & hæreditate parentum, odiaq; restringi deant, nec extensio in correctoriis admittatur ẽt ex maioritate rõnis. l. cum quidam. ff. de lib. & posth. c. odia, de reg. iu. in 6 tradunt Scrib. in Authen. quas actiones. C. de sacrosc. eccle.

Et plus adde, q p adiectionẽ gñalis clausulæ dixisset, si legislator utrobique uoluisset, d. decisiones ad alias ẽt causas extendere, ut in l. si seruus seruum, in § inquit lex. ff. ad legem Aquil. qđ cum non fecerit, nec nos, ex quo ipsius officium est. l. si uero. §. de uiro. ff. sol. ma. iure id facere possumus, aut à lege cõcessum est. l. cõmodissime. ff. de lib. & posthu. l. si seruum. §. prætor ait. ff. de acq. hær.

Quibus tñ non obst. 3rium cõiter tenetur in d. Auth. non licet. supra eod. ne inuitetur filius ad delinquendum, & alia uia patrem offendat, nec possit exhæredari. l. cõueuire. ff. de pac. do. l. fi. & ibi Bar. C. de indi. uid. tol. & qa non tam odio filiorum, quàm parentum fauore d. decisio facta esse uĩ, imò quòd fauor præponderat, & in specie tenuit Ang. in l. lex Corneliæ, in princ. ff. de iniur. quem refert & sequitur Hipp. Marsi. ĩ sing. suis 78. incip. plures, & latius Ias. in d. Auth. non licet, & uerisimiliter si fuisset legislator de hoc interrogatus (ut ibidẽ subiicit post multa) non aliter rñdisset, uulg. l. tale pactum. §. fi. ff. de pac. l. Titius. §. Lucius. ff. de lib. & posthu.

Nec obst. contraria, quia primum non est generaliter uerum, & confunditur ex his q not. in l. ob æs. C. de præd. mi. & ita Ang. ẽt dicit in d. l. lex Cornelia, pateţque ex eo, qa in d. §. ex pluribus, ideo ex una tm causa possidetur, ne si daretur multiplicatio, contingat id ipsum esse sine aliquo effectu, secundum glo. in l. cum res. C. de contrah. emp. & ibidem no.

Non secundum, quia dato quòd correctoria sit, (disputat enim aliàs idem Ias. in d. Authen. non licet) non ideo minus fiet extensio, cũ rõ in lege est scripta, filii, in d. §. aliud quoque capitulum, & in d. l. fi. donatarit. l. his solis. C. de reuoc. dona. l. cum mulier. §. 1. ff. solu. matr. optima glo. in clem. 1. de electio. Bald. & Ias. in d. au then. quas actiones.

Non tertium denique & ultimum, quia etiã quòd clausula adiecta non fuerit, attñ extensio fiet, nec nostra dicetur, sed legis authoritate facta, ex identitate, uel maioritate rõnis, ut lignanter. d. §. de uiro, declarando inquit Bar. in l. si cõstante, in 5. col. ff. sol. ma.

9 Tertiò & ultimò ad idem q̃rit, an si filius uilem aliquam, & infamatę uitæ mulierem, † ac cõtra uoluntatem patris in uxorem duceret, possit exhæredari. tex. ad literam in l. 3. in §. si emancipatus. ff. de bo. pol. 3 tab. dicit quòd sic. sequẽdo pro nunc cõem intellectum, quia aliàs ualde dubitauit Gozad. in l. qui se patris, in 17. col. C. unde lib. & magis in terminis in d. §. aliud quoque capitulum, in uer. si prætor, in Authẽ. ut cũ de ap. co. quem sic ponderat glos. in c. de raptoribus. 36. q. 2. & idem tenet Bart. in l. libertum. C. de nup. exemplumque ponit in famula, uel filia famuli. & sic (ut alibi etiam dicit, in l. si rogatus, in §. 1. ff. de ma. uind.) considerata qualitate ipsius filii nubentis, & suorum natalium. & in l. cum ita. ff. de cond. & de. & nouam q. dicit Ias. in Authen. non licet, in 3. col. supra eo. tractatã tamen in d. locis, ut supra.

Et idem in filia teneri potest, quòd à patre, cuius officium est ipsam dotare. l. obligamur. §. lege. ff. de act. & oblig. l. fin. C. de do. pro. poterit dote priuari pariter, si nubendo indigno, ipsum offendat, ut declarat Bald. in. l. 1. in 3. colu. ff. solu. matrim.

Et si iusta exhæredationis causa est in filio, ad ipsum redeuntes, infertur quòd nec pater ipse tenebitur, aut compelli poterit se obligare pro dote, quæ datur filio, sensitque idem Bart. in l. si cum dotem, in §. transgrediamur, in 1. & 2. col. ff. solu. matrimo.

Et ita foret transeundum, nisi uera hæc omnia esse dicamus isto iure tantum, non canonũ,

cui in materia matrimonij, utpotè spirituali, stādum est potius, & sentit Bart. in d. §. transgrediamur. & Flo. latius, in l. si filia, in §. 1. in 2. colum. ff. fam. ercis. quòd cū ualeat. c. sufficiant. 27. q. 2. c. hoc sanctum. 32. q. 2. c. raptoribus. 37. q. 1. debet etiam d. casibus pater obligari, & dotē filiæ soluere. licèt (ut inquit postea Imo. in c. accedens, in 2. col. de procu.) ius ciuile maiorē æquitatem habere uideatur, & bene.

¶ Præteritionis.

Sed nunquid text. noster, in prçteritione loquens (& nunc aggredior secundum uerbū ipsius) de paterna uel materna intelligatur, †quæ
10 aliàs loco exhæredationis habetur. l. illud. §. ad testamenta fœminarum. ff. de bon. pos. contra tabu. §. mater, Insti. de exhær. lib. Barto. hic breuiter relatis opin. Accur. in l. filio præterito. ff. de iniust. testam. & in l. uxorem. ff. de ma. testa. & in §. si tales, in Auth. ut cum de app. co. & in l. 1. C. de cod. uolentis ꝙ sic, quodq; correcta sit decisio. d. l. filio præterito, per istam Auth. & ꝙ legata omnimodo conseruentur. & eiusdem ꝯrium sententiis in d. §. aliud quoq; capitulum, in Authen. ut cum de ap. co. & Azo. hoc eo. tit. de lib. præte. (licet idem Bar. non dicat) in 2. colum. & Dy. in distinctione magna, quā fecit in l. Gallus. ff. de lib. & posthu. & Iaco. But. hic. & præmissa triplici specie exhæredationis, ut per eū, in primam opi. inclinat, ꝙ iura antiqua correcta sint, quòdque possit etiam in præteritione paterna intelligi (de exhæredatione dubiū non est, dcq; præteritione matris, quæ (ut dixi) loco exhæredationis habetur) si tamen à patre sciente (ut subiicit) facta fuerit. & consequenter, quòd licèt testamentum irritum sit, legata nihilominus conseruantur & firma remanent, quæ præteritio patris, secundum eum, largè exhæredatio ēt appellatur, & secundum præmissam exhæredationis distinctionem. & ita (ut testantur Docto. hic, potissimum Ias. in 3. colnm. & Bald. ante eum, in d. l. filio præterito, in princip.) communiter tenetur.

Et ex pluribus potest ostendi uera, & primò per text. in §. siue igitur, in Auth. ut cum de ap. co. ipsum duobus modis ponderando.

Et maximè dum dicit, liberis exhæredatis, ut præteritos etiam comprehendat, qui largè saltē exhæredati dicuntur, secundum Bar. adde quòd etiam in lege, seu materia correctoria, fit extēsio de stricta significatione uocabuli ad latam, si nō possit diuersitatis rō assignari. l. filium habeo. ff. d Maced. tradit gl. in Auth. ut qui obl. perhi. res mi. latè Alex. in l. 1. in §. hoc aūt Senatuscon. in fi. ff. ad Treb.

Imò quòd cū habeat relationem ad §. aliud quoque capitulum, ibique ēt pteritionis mētio facta sit, non solum d. §. siue igitur, decisio, in exhæredatione, sed ēt in pteritione intelliger, qm̄ pcedentia declarant sequentia. l. si seruus pluriū. §. si. ff. de le. 1. estq; ne arg. in l. 1. C. de impo. luc. descrip. lib. 10. & in l. denique. in §. 1. in fi. ff. de min. unde duo illa uulgaria colliguntur, ꝙ ab exordio tituli posterior formatur cuctus, & ꝙ finis semper trahitur ad principium, qñ habet necessariam consequentiam ad illud.

Item & secundò in rōne sui (ut adhuc inqt Bar. sed p̄mitte ultra eū prius, ꝙ in lege est obiectū intellectus, sicuti signū obiectū uisus, & portus nauigantiū, secundū Bald. in l. 1. in 2. col. C. de fal. cau. ad. quòdq; soluit obscura, ut eā factū declarat, & ꝙ deniq; dux est, oratio uerò & lex, ministra, ipsiusq; rōnis instrm̄. dr̄, ergo ibi ad ꝓpositum, ꝙ illud ideo inductum est, ne liberi falsis accusationib. condēnent, uel in parentū substantiis circunscriptionē patiantur. q̄ uerba tā ī præteritione, quàm exhæredatione possunt uerificari, ergo generaliter intelligentur, uulg. l. regula. §. & licèt, & ibi Bar. ff. de iu. & fact. igno. & urgent ualde.

Verum & secundo efficacius etiam ostendit (ut adhuc idem Bar. subiicit) q̄a tex. in §. si tales, & in §. seq. dicentes ut hic, si ea oīa de quibus in §. §. præcedentibus, ibidem nō seruentur, testm̄, quantum ad institutionem hęredum, nullā uim habere debere, legatis & aliis suam firmitatem nihilominus obtinentibus, generaliter loquuntur, ita ut intelligi omnino debeant tam in pteritione, q̄ in exhæredatione. quo argu. utitur ēt Bal. in d. l. filio præterito, in prin. & est text. in l. in fraudem, in §. fin. ff. de milit. testamē. ibi, quia generalis est ista determinatio, & in l. 1. in principio. ibi, hæc uerba generalia sunt. ff. quæ in fraud. cred.

Stringe fortius tu, ꝙ cū sit dubitatio tm̄, an testm̄ ualeat quo ad institutionem hæredum, & quo ad conseruationem legatorum, oī alio casu terminorum habilitas p̄supponitur, uel filius exhæredatus sit, uel p̄teritus. l. qui testamēto. ff. de testa. c. 1. de æta. & qua. in 6.

Tertiò facit tex. signanter loquens tam in p̄teritione, quàm in exhæredatione, in §. & l. æquidem, eo. tit. ut cum de ap. co. adeo ꝙ dubitatione amplius non est opus.

Quartò aliam ponderamus rōnem, in §. seq. eo. tit. inci. hęc autem, ubi dr̄ ea oīa disposita ibidem fuisse, ut filii à testamentorum iniuria liberi redderentur. q̄ (ut dixi etiam supra) militat quoque in p̄teritione paterna, imò (ut inqt rursum Bar.) ꝙ in d. loco præteritionis ac exhæredationis mentio facta est, taliter ut in dubiū nullo modo possit hoc idem reuocari.

Quintò facit tex. noster, non cauillandus, dū simpliciter præteritionis mētionem facit, & exhæredationis, nec possit diuersitatis ratio assignari, secundum Bald. in d. l. filio præterito, ut intelligatur & intelligi debeat, uel præteritio matris sit uel patris. quod ex supradictis confirma, quæ non repeto.

Et

Et nouissimè est argum. in l. pater Seuerinã, in §. conditionum. ff. de cond. & dem.

Eò magis, quia si decisio. d. §. aliud quoque capitulum, inducta est fauore filiorum, ut liberi redderentur à testamentorum iniuria. d. §. hęc autem, in hoc saltem uidentur grauati, ut ad legata teneantur, & sic irrito testamento praeteritione, aut exhaeredatione, conseruentur, nec minus in hoc uideatur uoluisse lex patri quàm ipsi fauere. & non immerito dictum est, hanc Authen. in aequitate fundatam fuisse, & est uerum, & est arg. in d. §. hæc autem, in prin. ibi, ut & parentes & filios, & in §. iustum, eo. tit. & ut infra, in responsionibus argumentorum p Bart. latius, & ita foret transeundum.

Nihilominus aduertendum est, quia nec contraria opin. absque ratione uidetur, quam ét Fulgo. hic. amplectitur, morsus & infideliter relatus per Paul. de Cast. & Ias. ut Curt. aduertit, & bene. indicabuntque argum. sua, statim hoc ipsum suadentia.

Igitur q legata non conseruentur, irrito testamento praeteritione paterna scienter facta, p batur. & primò, quia negari non potest, q non fuerit principaliter intentio legislatoris in §. aliud quoque capitulum, unde hæc Authen. sumpta est, ut cum de ap. co. ius filiorum augere, qd ea plurib. probat, & post eum idē Curt. tum uel maximè, qa olim insertio causæ non erat necessaria. l. maximum uitium. §. eo. hodie aût sic, ut in d. §. aliud quoq; capitulum, ubi & alia quoq; disposita sunt, à iure antiquo deuiãtia penitus, q pręteritio matris adhuc, nō amplius uim exhęredationis habeat, sed testamentum annullet, qq; causa ingratitudinis probetur, ergo non illud minuere, qd utiq; esset, si legata conseruarent. l. qd fauore. C. de legi. c. q ob gratiam, de reg. iu. in 6. melius facit reg. l. legata inutiliter. ff. de adi. le. & licèt Fulg. ā scribatur, sensit tñ disputando etiam Bar. ante eum.

Secundò & ad idem quoque facit, quia iura dē cunseruatione legatorum loquẽtia, maxime in d. §. siue igitur, solum exhæredatos filios exprimit, ergo non de præteritis intellexit, uulga. l. cum prætor. ff. de iudi. l. Pomponius. §. 1. in fi. ff. de procur.

Tertiò suadetur ultrà, quia si dictum de exhęredatione hic (alia ét à nobis relata aliàs, nō repeto, quia leuia uidentur, & ferè ad idem tendẽtia) respicit patrem, quod nullus negat, rationabiliter dicemus, q uerbum præteritionis respiciat matrem, ex quo intentio legislatoris est p uidere filiis, ut ab iniuria parentum essent liberi, id est patris & matris. §. si uerò, in fin. ibi, & hæc quidē de parentū ordinauimus testamētis.

Quartò, correctio odiosa est sui natura. l. sancimus. C. de testa. l. præcipimus. C. de app. l. 1. C. de inof. do. forte ea rōne, quia in legē noua, est maior dubitandi ratio quàm in ueteri, quæ iam est probata. unde mirabantur quoq; Iudæi de Christo dicentes, Mat. 1. Quænam doctrina hęc noua est? excusatq; præmisso exordio, se Innocen. III. in Concilio generali, qñ dicit in c. non debet, de con. & affi. reprehensibile iudicari nō debere, si secundum uarietatem tēporū, statuta quoq; uarietur humana. & dicit Christus, Veni non soluere legē, sed adimplere, ut Mat. 5. c. & bene, factumq; est in simili iam tritum sermone prouerbiū, qd ad legem pōt optimè applicari. 9. Eccl. ne derelinquas amicum antiquū, nouus enim non erit similis illi.

Imò q exemplum est nobis T Gracchus, q ī promulgatione legis Agrariæ, à Scipione Nasica interfectus est hac de re Histo. nota. & habetur etiam incidenter, in l. in his, in princ. ff. solu. matr. ergo ad propositum, facta etiam intelligetur duntaxat respectu pręteritionis maternę, & exhæredationis tantum, non autem præteritionis paternæ, arg. q; est in l. si serui uestri. C. de nox. cum uulgaribus.

Quintò & ultimò probatur, ultra Doct. quia si corrigeretur ius antiquum, & lex pdicta, filio p terito. ff. de iniust. testam. per Auth. istā, quo ad conseruationem legatorum, intelligereturque nedum in exhæredatione & præteritione mris, sed ét præteritione paterna, corrigerē utriq; ét, si testm̄ esset nullum, ex alio, puta ob defectum solēnitatis, uel testatoris uitium, uel capitis diminutionem, & tamen non corrigitur, quia nec d. casibus debentur. l. si quis testamento, vbi Bal. ff. de leg. 2. de quo tex. infra, Bar. mentionem ét facit, licèt ad aliud.

Quibus tñ non obst. à prima opi. haud est recedendum, ex supra dictis, quibus non leuiter potest responderi, quicquid dicat Fulg. (imò q ex eis) si diligenter aduertatur omnia quæ dicit tolluntur.

Nec contraria officiunt quouis modo. non primum, quia (ut dixi) iam sublatum est, & hic Bar. latiùs respondet, & ostendit, q imò patris etiam utilitatem & beneficium respicit, & pbat in d. §. hæc autem, clare, ibi. unde & constat ad utriusque partis vtilitatem, atque cautelam, prę sentem legem fuisse prolatam.

Et si replicaretur q hoc idē pteritionē mris, & exhæredationem tm̄ respectu patris respiciat & non eiusdem præteritionem: dico adhuc, confundi ex s. dictis, dū maximè gñaliter legata eidem conseruantur, si testm̄ fuerit nullum.

Et quamuis text. solum in d. §. siue igitur (& nunc tollo secundum arg.) loquatur in exhæredatis, debet tñ intelligi ét in præteritis, licèt prę teritio paterna sit, quia una pars legis aliam declarat. l. utrum. ff. de pet. hær. plenè Soc. in l. 1. in princ. ff. de reb. dub. & quia omnino exhæredatio, verbum est generalius quàm pteritio, & pinde, ac si de præteritione prædicta mentio facta fuisset. patet, quia (ut dictū est) pteritionē matris

tris comprehendit. l. illud. §. ad testamenta fœminarum. ff. de bon. pos. contra tab.

Item militis, sciens se filium habere. l. si cũ uel in utero. l. sicut certi. C. de mili. test.

Et si filia excludatur à statuto, ne masculis extantibus succedat, pro exhæredata habebitur l. 1. §. sciendum, & ibi Barto. & Bald. ff. de su. & legitimis.

Non obst. tertium, quia antecedens uerũ est, consequens uerius, sed non ut non intelligatur etiam de paterna, quoniam iniuria filii, à qua liber esse debet, prouisione huius legis, & in corpore unde sumitur, ita est hoc casu considerabilis, sicuti si exhæredetur, nec potest diuersa ratio assignari.

Imò quòd sensus uidetur, præteritione etiam paterna, tum materna annullari testamentum, si non instituatur, uel exhæredetur filius, & etiam si exhæredetur, quo ad institutionem tantum, quoniam cætera omnia firma remanent, & conseruantur.

Non obst. quartum, quia eodem modo tollitur, nam quòd correctio odiosa sit, admittimus, sed non ꝙ facta intelligatur tantum respectu exhæredationis, & præteritionis maternæ, ex quo iura clare hanc Auth. declarantia, in præteritione etiam paterna loquuntur, & generaliter, ut supra declaratum fuit, & sic expressè facta correctio, ubi contraria ad idem allegata uera sunt, & procedunt in dubio. l. si. C. de indic. uidu. tol. tradit Alex. in l. fi. in 3. col. ff. qđ quisq; iu. & ꝙ sic intelligatur omnino, facit multiplex ponderatio Bar. uerborum, & rationum, de quibus in d. §. siue igitur, ut supra.

Non obst. quintum & ultimum, quia non militat ratio in testamento nullo, capitis diminutione & simili, ut in præteritione paterna hic, id circo nec mirum si ibi funditus etiã legata corruunt, hic autem conseruantur.

Est uerum, si uelles tenere contra eõm, & te fundare in d. §. siue igitur, faciente mentionem de exhæredatis tantum, ꝙ ad iura loquentia ẽt de præteritis, posses dicere, de præteritis à matre intelligi debere, & non à patre, ut ipsemet Fulg. dicebat, & est opin. glo. in d. §. aliud quoque capitulum.

Sed durum existimo ex supradictis, ex quo in patre nedum exhæredatio, uerum etiam præteritio considerari potest, ita ut sensus sit (quemadmodum proxime dictum est, & repeto) si testamentum irritum fuerit, præteritione, qđ uerbum tum ad patrem, tum ad matrem referẽ, uel exhæredatione, legata nihilominus debebũtur. Ideo cogita, & à communi ueriori, & magis æqua, interim non recede.

Et ad idem post hæc quæritur, qđ in præteri-
11 tione posthumi, scienter facta pariter, †an irrito testamento, legata conseruentur, & cętera firma maneant.

Breuiter etiam Bart. hic (de posthumo enim intellige, ut in l. 3. in prin. ff. de iniust. test.) ualde dubitat, relatis opi. Pla. Azo. Ray. Iac. But. Iaco. de Are. & Cy.

Et uidebatur prima facie dicendum, ꝙ non, ipsius posthumi præteritione scilicet, omnia corruere, nec ius antiquum, positum in ll. per ipsum Bar. alleg. prima, infra, de posthu. hær. insti. & si qs testamento. ff. de leg. 2. & si pater. ff. de fideic. lib. corrigi per Auth. istam.

Et dubium maximè faciebat, secundum eum cum hic, tum in consi. 13. incip. ex facto, col. 3. quia in corpore unde sumpta est, nulla ipsius posthumi facta mentio reperitur, ergo esto quòd corrigantur in filio iam nato, à casu omisso argumentes, non propterea in posthumo hoc idẽ dici debebit, quomodo arguit etiam idem Bart. in l. Cæsar. in 6. & 7. colum. ff. de public. in similitẽ, & in statuto, ut casus omissus in eo, ꝓ omisso habeatur, de lege autem ad statutum ualet argum. quis non differunt, nisi ut genus & species l. omnes populi. ff. de iust. & iu. tradit Ancha. in c. 1. col. 208. de consti. post Dy. in rub. de regu. iur. in 6. ergo.

Et maximè cum agatur de correctione legis antiquæ, quod odiosum est, ut proxime etiã dicebam. l. minime. ff. de leg. l. in rebus. ff. de con sti. prin. §. tribus, ubi not. tex. in Authen. quibus mo. na. effi. sui.

Et nouissimè hoc est, quòd dicebat glo. alibi in uerbo, sumat, in Authen. de fideiuss. in prin. quòd leges ueteres in quantum possumus tolerare debemus.

Et alibi, quòd non debemus sic prompte legem corrigere, in l. 6. ff. si. regun. aliàs non leui ratione faceremus, quod proprium est legis, hancq; Authen. in filio iam nato loquentem, extenderemus, non dicendum. l. si uerò. §. de uiro. ff. sol. mat. quem inducit Bart. consi. 159. incip. uisa, colum. 2. quòd dispositio illius legis, loquẽtis in uiro, non extenditur ad socerũ, ex quo nulla regula iuris antiqui hoc cauebatur.

Vnde nõ ab re dicitur alibi, in dubio esse uerbis edicti inseruiendum, in l. 1. in §. in re igitur dubia. ff. de exercito. act.

Et alibi, quòd addere uel detrahere ex eo aliquid non licet, in l. in conuentionalibus. ff. de uerborum oblig.

Secundò subicit, dubitationem facere, quia data etiam differentia personarum, ubi eadem est ratio, ibi eadem est iuris dispositio. l. item legato. §. parui refert. ff. de le. 3. l. à Titio. ff. de uer bo. ob. ergo non, si sit diuersa, quia oppositum nõ aliter in ipso opposito determinatur, quàm in proposito propositum, uulg. l. fin. ff. de leg. 3. modo sic, in filio iam nato præterito, ideo legata conseruantur testamento irrito, qa ab eo nul lam unquam habuerunt dependentiam, in posthumo autem sic, ex quo non rumpitur, nisi eo

nato

nato, ualueruntq; a principio, & dependentiam habuerunt ab hæredis institutione. l. nã & si sub conditione. §. fi. ff. de iniust. test. declarat glo. in l. 3. in §. fi. ff. de lib & posthu. plenè Scriben. in l. posthumo. C. de bon. pos. contra tab. & ad idem facit regula connexorum, cum dicimus idem iudicium esse debere. l. quæ religiosis. ff. de rei uẽ. l. in hoc iudicio, fam. erc. c. translato, de constit. plenè Bar. consi. 159. incip. uisa, in 3. col. & magis in terminis de dependente, ut idem iudiceẽ quod de eo à quo dependet. l. quis. ff. de præcar. & in suitate potest exemplificari, ultra exemplum tex. d. l. quamuis, quæ est de iure ciuili, ut patria potestas, à qua dependet. §. sui, Institu. de hær. qual. & diff. & de hær. quæ ab intest. defe. in princ. eo. lib. dixi latè in l. qui se patris. C. unde lib. & in materia facit optimus text. in d. l. nam & si sub conditione, in princ. ubi posthumo præterito nato pendente conditione, rumpitur institutionis gradus, & substitutionis ab eo dependentis.

Imò quòd habebunt se d. legata hoc casu ẽt ut accessoria, quæ extinguuntur, & corruũt, extincto & corruente principali, ut plenè dixi in figuratione casus.

Tertiò, quia Auth. hæc, loquitur in præteritione matris, & quidem facta cum causa, ut ex. i. uerbo patet, & in d. §. aliud quoque capitulum, in Authen. ut cum de ap. eog. in posthumo autẽ non cadit causa. l. si quis in suo. §. legis. C. de inoffi. testam. usque adeo, ut si ratione leges antiquæ uideanẽ, quòd possit exhæredari, fatuaq; insuper, si odio matris, uel à matre odio mariti facta fuisset, ut in d. l. si quis in suo, dicitur; & refert ad plenum Cur. in l. posthumo. in 2. colum. C. de bon. pos. contra tab. ergo.

Exemploq; pulcherrimo etiam potest confirmari Diui August. qui Tettium Tettij filium iniustè exhæredatum, ex quo infans patrem offendere non potuit, in bona paterna ire iussit, & paternum nomen amplius (ut author est Vale. de testa. quæ rescisa sunt) aboleri.

Quartò, quia (ut dicebam etiam proxime) rõ assignata in d. §. siue igitur, in posthumo uerificari non potest, quia si natus non est, nec falsis accusationibus condemnabitur.

Imò quòd causa, quæ probari debet per hæredem, si non cadit in eo (ut dictum est pariter supra) iam probari non poterit, quia probatio super non ente fundari non potest, cum non entium non sit qualitas. l. eius qui in prouincia. ff. si cer. pet. arg. in l. decem. ff. de uerb. obl. & in c. ad dissoluendum, de despon. impu. aliquid in simili Bartol. in l. si mihi & tibi, in §. in legatis. ff. de legat. 1.

Quintò & ultimò pódera, quòd dixit hic ex causa præteritionis testamentum irritum esse, si tamen dispositã in corpore, fuerint obseruata, aliàs liberis nullum paratur præiudicium, ut in d. §. aliud quoque capitulum, & in §. siue igitur, Authen. ut cum de ap. co. quorum uerborũ nullum est, quod possit in posthumo uerificari, nõ monosyllaba, Ex, quia præteritio nõ est causa imediata rumpendi testamentum, ut indicat. l. ex hoc iure, cum uulg. ff. de iust. & iu. sed natiuitas & agnatio. l. 3. §. 1. ff. de iniust. testa. l. 1. infra tit. seq. non etiam uerbum, irritum, quia irritandum est potius hoc casu, ut in loco præalleg. & minus illud, Liberis, ex quo nõ uenit, nec comprehenditur appellatione liberorum. l. q filiab. ff. de leg. 1. eoque magis (ut inquit Signor. Homod. consi. 13. incip. quæstio est, in pen. col.) quia posthumus habetur pro iam nato in concernentibus eius commodum. l. qui in utero. ff. de stat. hom. sed si legata conseruarentur, utiq; ad ipsius incommodum esset, ergo. & ut latius etiam per eum.

Quibus tamen non obstantibus, idem Bart. hic, & in consi. præalleg. audacter contrarium tenuit, & fuit opin. ex Docto. relatis Pla. Isco. de Aret. & Cyn.

Arguendo primum à generalitate huius Authen. ut arguit etiam Bar. in l. filio præterito, in 2. col. ff. de iniust. test. quòd cum generaliter loquatur in præteritione, debet intelligi, iam paterna, quàm materna, dictumq; fuit satis heri.

Veraq; adeo est argumentatio hæc regulariter, ut personas etiam priuilegiatas includat legis generalitas. l. in fraudem. §. fi. quem ibi sing. dicit Bal. ff. de mil. test. aliquid Dec. in l. singularia, in 1. no. ff. si cer. pet.

Secundò arguit Bart. ab æquiparatis, & benẽ l. si quis seruo. C. de fur. ubi gl. & omnes, dummodo eadem sit ratio, in quo stat punctus regulæ, secundum glo. in c. quanquàm. de elect. in 6. & in c. 1. ne sede uel mon. declarat Rom. in auth. similiter, in 40. speciali. C. ad legem Falc. & consil. 120. incip. circa primum, in 2. colu. sed posthumus (subiicit) & iam natus æquiparantur. l. maximum uitium, in fin. supra eodem. l. si quis filiabus, de testamen. tu. inque iam nato antiqua iura correcta, ut supra, conclusum fuit, ergo & in posthumo.

Tertiò, olim irrito testamento per contrata bulas legata conseruabantur certis personis, de quibus in l. 1. in princ. ff. de lega. præst. nec erat differentia inter posthumum & iam natum. l. 1. ff. de bon. poss. contra tab. ergo conseruabũtur hodie omnibus, uel præteritione filii iam nati pariter, uel posthumi, irritũ fit, & maximè quo ad conseruationẽ legatorum, ut aliquid operetur, quemadmodum dixi etiam in figuratione casus.

Et hac ratione adde tu, quòd titulus prædictus, de leg. præst. hodie hac de re non est amplius necessarius, secundum Ange. in l. si extraneo. ff. de usufru. quod tamen non firmo, quia posset esse incorrectus, necessarius, & utilis ali-

quo

quo casu, ut infra, dixiq; unum uerbum intetim etiam ego, in collecta.eo.tit.

Quartò, quia rationes militantes in filio iam nato, procedunt et in posthumo, qd pendet tn ab infra dicendis pariter.

Quintò & ultimò facit, quia posthumus (si p teritione ipsius rupto irritoque testamento, diceremus etiam legata corruere, & non conseruari, ut hic, neque ius antiquum corrigi) plus commodi consequeretur, melorisq; esset conditionis quàm natus, haud dicendum. l. Sempronius Attalus. ff. de usuf. leg. quem tex. dicit not. Bald. in l. 1. in 3. col. C. communia de leg. & pulchram determinat. q. in l. 1. in 2. C. de cad. tol. & in l. j. in fi. infra de su. & le. & est arg. etiam in c. fi. de concess. præb. in 6. & in l. cedere diem. ff. de uerb. signifi. & ita tandem omnes tenent magis communiter hic, & in l. filio præterito, prællega. alia de industria omittentes, quia leuia sunt, & ad hæc tendunt omnia, in quibus tota difficultas iacet.

Et ita etiam teneo ego, ne uidear plus sapere, quàm oporteat, quamuis Ro. consi. 181. incip. pro decisione, in prin. dicat, tot sunt in isto artic. sententiæ, quot capita. per prædicta breuiter, satis urgentia, quæ ex dicendis statim quoq; confirmabuntur efficacius.

Non obst. igitur primum, quia non est facta mentio, ex quo (ut probauimus) filij appellatione etiam posthumi ueniunt, & comprehenduntur, & est communis opi. ut hic per Ias. licèt (ut subiicit) multa uerba inaniter quo ad istud effundat Corn. ita vt nec possit dici casus omissus. Imò quòd de statuto ad legem hoc casu, nō est bonum argu. ex quo in lege etiam si sit omissus, indecisus remanere non potest, ideo nō habetur pro omisso, in statuto autem sic, & malè. l. fi. C. de consu. lib. 10. igitur relinqui debet dispositioni iuris communis. l. commodissimè. ff. de liberis & posthumis, & per Bartol. in dicta lege, Cæsar.

Nec officit, quòd agatur de correctione legis antiquæ, quia cum expresse facta sit. l. nominis & eet. §. uerbum ex legibus. ff. de uer. sig. l. fi. C. quod cum eo. tradit Bart. in l. 1. nume. 7. ff. de uulg. & pup. subst. toleratur. l. fi. in prin. C. de in dic. uid. tol. dictumq; fuit in præced. articulo.

Et minus, quòd sic nos extenderemus hanc Authen. quia satis erit dicere ex his uerum non esse. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad legem Falcid. possemus etiam respondere, quando nec iura habere mus, idem dicentia, stantibus deductia supra, quod ex æquitate deberet etiam fieri extensio, & maximè cum hæc Auth. in ea fundata sit, & ius nouum (ut dixi in euid.) nec possit diuersitatis cō assignari inter posthumum, & iam natum; & in simili respondet Bart. in l. si constante, in 5. col. ff. solu. matr.

Non obst. secundum, quia (ut Bar. met inqt) confunditur ex dicendis infra, super uerbo, exhæredationis, & ibi etiam nos istud ipsum tractabimus.

Sed interim cogita ultra dicta aliàs, quod generalitas istius Auth. hoc idem operatur, uel depēdentiam à testamento habeant, uel non habeāt. & præsertim, cum non possit (ut dixi etiam supra) diuersitatis ratio assignari.

Vel quod non sit generaliter uerum, quòd depēdens semper reguletur ut id, à quo dependet, quia condictio furtiua ex causis famosis pendet, & tamen non infamat. l. cessat, iuncta gloss. ff. de actio. & oblig.

Non obst. tertium, quia antecedens uerū est, & plus quòd non solum in preteritione matris, uerum etiam patris, loquitur, ut cōclusum fuit supra: sed non de causa hic loquitur legislator, quoniam primum uerbum aliam habet interpretationem, suo loco dictum pariter, i §. aliud quoque capitulum sic, in Auth. ut cum de ap. co. uerius consequens, quod in posthumo non cadat, sed falsum, quòd ex hoc præteriri non possit. & quoniam hoc idem probatum est supra satis, transeo.

Ex quo quartum quoque tolletur, & retorquebitur, qm si prætereatur, natiuitate testamentum rumpetur, cum non potuerit præteriri, nec in eo causa probabilis (ut necessarium est) uerificari.

Non obst. quintum & ultimum, quia imò nisi esset præteritus, testamentum non rumperēt, potestque dici etiam præteritio causa immediata, ex quo una sine alia non potest ad d. effectum in esse produci. l. sed si plures. §. in arrogato, & ibi Bart. ff. de uulg. & pup. subst. plenè Are. cōs. 6. inci. uiso instrumento, in 4. col.

Quòd etiam liberorum mētio facta sit, haud obst. quoniam etiam posthumi ueniunt, ut supra, & in l. nomen filiarum. ff. de uerb. sig.

Et nihil, aut parum, quòd dixerit irritū, quia intelligitur eo nato, nec repugnabit.

Vel dic, exponi irritandum, respectu posthumi, ut in simili declarabam supra secundum unam expo. glo. & intelligi propriè postea, respectu filii iam nati.

Et ita tenendum censeo, quod auth. nostra scilicet procedat etiam in præteritione posthumi scienter facta à patre, quòdq; iura antiqua correcta sint, & quòd denique legata conseruentur testamento irrito, sicuti etiam in iā nato.

12 Sed quid si præteritio † facta fuisset ignoranter (intellige, uel filius iam natus sit, uel posthumus) an legata adhuc conseruentur, testamento irrito?

Videretur dicendum etiam hoc casu, quod sic, pro qua parte consuluit etiam collegium Mediolanense, ut hic per Ias. & Imo. in d. l. filio præterito. & Aret. consi. 93. incip. uiso legato, col. 3. & hoc ipsum per tex. in l. fi. ff. de her. inst. ubi

Pacu-

Pacumeuia, mulier quædam, fuerat instituta, deinde testamentum mutatum, & alius institutus, ea præterita, quam falso rumore crediderat testator mortuam, dicit Iureconf. quod hoc secundum irritabitur, quódque legata mulier prædicta præstare tenebitur, perinde ac si in eo fuisset instituta, ergo & pari modo in casu nostro, præteritione à patre ignoranter facta.

Tamen considerandum est (ut inquit Bart.) quòd ibi non est præteritio, qua testamentum rumpatur, nec defectus uoluntatis, sed causæ, quam testator adesse putabat. idemq; Bal. infra, column.7. quòd ubi uoluntas remouetur ab actu, actus non ualet. quod ex eo etiam proba, quia præteritionis consideratio, inepta ibi esse uidetur, ut in exhæredatione dicitur in l. quidā cum filium. ff. de uerbor. obligat. igitur nihil ad propositum.

Vel ex alio dic non facere, quoniam sicuti ex uoluntate testatoris ibi Pacumeuia admissa est, ita ex uoluntate eiusdem legata conseruantur, quę etiam ex actibus multis colligitur. l. si. ff. de reb. eo. ita ut in ultimis uoluntatibus, primum semper obtineat locum. l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & de.

Vel & ultimò, quòd cum ex principis indulgentia d. mulieri, de æquitate subuentum sit (ut tex. met dicit) & uerbum, subuentum, indicat. l. diuus. ff. de restit. in integ. non debuit id fieri cū iniuria legatariorum. l. 2. §. merito. §. si quis à principe. ff. ne quid in lo. pub. tradit Bart. in l. cū quis, in §. si quis pro reo, in princ. ff. de solu. & est simile in l. Pantonius, in princ. ff. de acquirē. hære. ita ut specialem habeat rationem, & nihil faciat omnino.

Secundo tamen dubitationem faciebat, quòd imò conseruentur per istam Auth. text. in l. cū mater. ff. de inoffi. testamen. ubi mater quæ falso audiuit, filium suum decessisse, alios instituit hęredes, dicit Iurisconf. pariter, ut in d. l. fin. proximè alle. quòd irritabitur testamentum, quòdq; filius admittetur, & quod denique legata & libertates præstabuntur.

Sed potest dici, ut etiam supra, ad d. l. fi. & ut hic per Barto. quod defectus erat, non in uoluntate testatricis, sed in causa, quam adesse putabat, quod filius scilicet mortuus fuisset, igitur nec mirum si testamentum irritatur, & legata debentur, speciale q; est hoc casu, sicuti & in d. l. fi. & in contrarium ius commune, ut infra.

Et si quo ad intellectum d. l. (quicquid aliàs dixerim) obiiceretur, quòd imò legata non debeantur, ut ibi postea dicitur in fi. respondeo (& est uerus intellectus) quòd ea est specialitatis comprobatio, illud scilicet annotatum fuisse decreto Diui Adriani, uolentis filium admitti. d. casu, quoniam si testamentum de inofficioso querelā fuisset subuersum, omnia corruissent: quod ex eo quoque probatur, quia non est ueri simile quòd legislator uoluerit se incontinenti corrigere, & esse sibi ipsi contrarius. l. non ad ea ff. de cond. & demon. c. maiores, cum similibus, de bap. nec officit dictio, nam, ibidem adhuc posita, quæ continuatiua esse uidetur. l. nam ita diuus. ff. de adop. quia stat pro, quia, & regulariter quidem ita capitur, si in lege reperiatur. l. h. §. 1. ff. de excep. do. c. 1. extra de iud. tradit Bartol. in l. demonstratio falsa, in §. quod autem, in 2. col. ff. de condi. & demon. & hanc inductionem nonam dicit, & subtilem, Aret. licèt non hoc modo, consi. 92. prælleg. in 4. colum. quasi fallentia sit ad regul. l. Papinianus. §. si ex causa. ff. de inoffic. testamen.

Tertiò probari potest, quia per legem nouā, non minus patri quàm filio, uidetur prouisum (ut dicebam etiam supra & maximè per tex. in §. hæc autem. in Auth. ut cum de ap. co.) & sic, ut legata cōseruentur, etiam quòd pater filium scienter prætereat, ergo & multo magis si prætereat ignoranter, quoniam sic minus peccat, quod pulcherrimè hic probat Ias.

Imò si ignorans est, uidetur quod nullo modo peccet. l. si fideiussor. ff. manda. l. magnam. C. de contrahen. & com. stip. l. si ignorans. ff. lora. sed Cur. respondet, quòd illud ideo dicitur, nō quo ad legata, ut conseruentur, ex quo legatariorum commodum est. sed ne parentes à filiis exhæredentur sine causa, sicuti nec filii à parentib. multa Imo. in l. filio præterito. ff. de iniu. test.

Quæ responsio non est tuta, ex quo irrito testamento legata conseruantur, ut iussit testator, uoluntatisq; etus executioni demandatur, licèt ad commodum eorum quibus præstātur, & sic ad huc arg. militat.

Secundò respondet, quòd non consideratur, an plus uel minus peccet testator, sed an adsit uoluntas, necne, in legatis.

Replica tu rursum, quòd adsit saltem in genere, argum. in l. qui iure militari. ff. de mil. test.

Et ultimo loco pro ista opin. dic, argum. ex alio non esse tutū, quia hac ratione, ex quo ignoranter præterit, & non peccat, non deberet quoque uitiari institutio, & tū uitiatur, ergo & legata, ut infra latius.

Quartò facit (illud enim, quòd legata, relicta in codicillis, natiuitate posthumi haud corruāt, non refero, quod arg. fuit Alex. hic, quem etiā Ias. refert, quia secum portat responsionem, ex iuribus ad idem alleg. ut per eundem, & dixi in 1. lectu. latè Areti. in d. consi. 92. colum. 4. post Bar. in l. cum pater. in §. cum æstimaret. ff. de lega. 2.) quia si quis extraneus sit à matre institutus, unā cum filiis, alio post testamentum suscepto, ipsaq; in puerperio mortua, portione sibi debita non fraudabitur. casus est in l. 3. iuncta glo. fin. C. de inoffic. testamen. ergo nec legata corruent in casu præsenti, sed conseruabuntur potius.

Quòd

Quod adhuc speciali quadam ratione procedere uidetur, quoniam testamentum ualuit perinde ac si filius, post ipsum susceptus, fuisset institutus, idq; indicant verba in eodem tex. posita, ibi, repentina casus iniquitas, quia erat in puerperio mortua, per coniecturam maternæ pietatis emēdanda est. & ibi, filio nihil pręter maternum fatum imputari potest. & ibi deniq; petin de virilem portionem tribuendam esse censemus, ac si omnes filios hæredes instituisset. ergo non si testamentum præteritione fuisset irritū. d.l. Papinianus. d. §. si ex causa. ff. eod.

Quintò & vltimò facit, quia tex. in corpore unde ista Authen. sumitur, & maximè in §. siue igitur, loquitur de filijs (ut etiam dictum est sæpe) ꝙ in substantijs parentum aliquam circūscriptionem pati non debent, quæ circumscriptio est, & consideratur etiam si pater ignoranter filium prætereat, & not. glo. quam hic allegat Alex. & dicit singul. Ias. post Imo. in d.l. filio præterito, in 17. col. in l. item si pretio, in §. si. ff. loca ergo sicuti si pater prætereat filiū scienter & sine causa, testamentum irritatur, & legata conseruantur, vt hic, & in d. §. siue igitur, & in §. si autem, ita conseruabuntur si prætereat ignoranter.

Quod nec mihi placere potest, pace Imo. & Ias. dixerim, quia glo. præalleg. vera est improprie, & in deceptione sine dolo, permissa in contractibus, & in pretio, nō vitiis rerum, haud cōsiderabilia hic. l. 1. ff. de in integ. resti. l. arbitrio. §. pe. ff. de dolo, cum similibus. igitur nec dicendum, ꝙ à patre prætereunte filium scienter argui posit ad patrem, hoc ipsū agēte ignorāter.

Et ppea Bar. & magis cōmuniter Scriben. (vt attestatus est Ias. Cur. & alij, estq; uerissimum) tenuit contrarium, quod imò filio à patre ignoranter præterito, sicuti rumpitur testamentum, ita corruunt legata.

Motus primò quia in corpore vnde sumitur hæc Authen. nihil dicitūr, ita vt antiqua incorrecta manesnt, ꝙ & testamentum corruat (vt dixi) nec legata conseruentur.

Sed debile est, quoniam nec de posthumis dictum est in corpore, & tamen sicuti in nato cōseruantur, si prætereatur à patre, ita conseruātur si prætereatur posthumus, quod etiam cōiter tenetur, vt supra loco suo conclusum est.

Nisi replicetur, id esse, quoniā appellatione liberorum (vt ibi diximus) veniunt etiam nepotes. l. nomen filiarum. ff. de verbo. si. hic haud considerabile. l. 1. & ibi not. ff. de condi. inde. tradit Bar. in l. si quis eum aliter, in 2. col. ff. de verbo. ob. & Alex. in rub. de acqui. hæ. & in l. si uero, in §. mulier. ff. solu. ma. & ut infra statim.

Secundò mouetur, nō hic, sed supra dum tripliciter exhæredationē considerat, quia si miles ignoranter ventrē prætereat, testamentum nullum est, & filius ibi ab intestato succedit, nec legata conseruantur. l. si cum uel in utero. l. sicut. C. de mil. test. ergo nec si priuatus hoc idem faciat, qm̄ fundant se d. iura in ignorantia.

Quod etiam tutum non uidetur, quia ibi agitur de sustinendo priuilegio militis, hic autem de conseruatione legatorum, quæ iure communi debentur, uerum ius speciale facilius tollitur quàm ius commune. l. eius militis. §. si militia missus. ff. de milit. testamen. ergo & ita etiam dicebat hic Curt.

Sed posset replicari, priuilegium militis esse, ut prætermitio eius pro exhęredatione habeatur, si scienter facta sit, quia testamentum ualet, nō si ignoranter, quia tunc nullum est, nec differt à pàgano, ergo & legata corruent, nec conseruabuntur. d.l. Papinianus. d. §. si ex causa. ff. de inoffic. testamen.

Tertiò mouetur, quia donatio si perfecta & absoluta sit, firmior longè magis uidetur, quàm legatum, patet quia à duorum consensu pēdet, legatum autem à uoluntate testatoris tantum: illa reuocari non potest, nisi ex causa: legatum autem sic, & quidem nuda uoluntate. l. nuda rō. ff. de dona. l. 3. §. fi. ff. de adi. leg.

Adde, quòd donatio etiam est cōtractus stricti iuris. l. eum qui. l. in ædibus. §. 1. & ibi Bar. ff. de don. non enumerata in §. actionum. Instit. de act. quomodo arguit glò. in l. in bonæ fidei. C. de pact. legatum autem bonæ fidei. l. in minorum. C. in qui. cau. in integ. resti. non est ne. & tamen superuenientia filiorum, de quibus testator nō cogitauit, reuocatur. l. si unquam. C. de reuo. dona. ergo multomagis irritabuntur lègata.

Verum cogita, nec illud sublistere, quia donatio reuocatur, ex quo reuocari non facile poterat à donatore, ut legatum, & non est (ut inqt Cur.) par eademq; ratio.

Nisi replicetur, ꝙ imò est, quia sicuti si de liberis cogitasset, donationem non fecisset, sic nō fecisset legata uerisimiliter. & ideo corruunt, nec conseruantur.

Quarto mouetur, quia si legata conseruarentur, hoc utique esset contra testatoris uoluntatem, qui legata non fecisset, si de liberis cogitasset. l. cum acutissimi. C. de fideicom. nis. l. generaliter. §. cum autem. C. de insti. l. cum auus. ff. de condi. & demonst.

Quod arg. adhuc dubitabile redditur (ut idē Cur. ait) quoniam in d. iuribus, legata post mortem filii facta, ex quo ei etiam acquisita fuerāt, conseruantur. & hoc modo retorquebitur potius, quia sic etiam deberent conseruari in casu nostro.

Nisi replicemus, ꝙ alia sit inductio Bar. quę hoc modo optime ipsius intentionem probet, si dixerimus scilicet. ꝙ ita corruant legata, ī præsenti casu, quia si de filiis cogitasset, ea non fecisset, sicuti in d. iuribus euanescit substitutio, q a eam non fecisset simili modo testator, si de libe-

ris

ris cogitasset pariter, ut signanter dicitur in d. §. cum autem, qui uenit ad declarationem & interpretationem d. l. cum acutissimi.

Et est (ut inquit Bart. ibi) casus clarus, in l. pe. ff. de iu. cod. per quam post multa, solum in quit Cur. Se. hanc opi. tenere.

Verum ex alio dubium adhuc uidetur, quia imò fecisset, cum ut plurimum rõne affectionis relinquantur. l. nec adiecit. ff. pro soc.

Sed replicatur, ꝙ maior est affectio filiorũ. Item ꝙ ẽt donatio affectionis intuitu fieri præsumitur, & nihilominus corruit superueniẽtia filiorum, ut supra, & in d. l. si unquàm. C. de reuocan. don. ergo & legata in casu nostro, nec cõseruabuntur.

Quintò & ultimò facit, quia si (ut dictum est supra loco suo, & post eundem Bar. quidẽ) patre scienter prætereunte filium, prodictum est, legata conseruari, ex quo præsumitur, sicuti uoluit ipsum priuare hæreditate sua, multo magis uoluisse grauare ad legatorum præstationem, à contrario, si hoc idem ignoranter fecerit, præsumendum est, nullum grauamen ei iniungere uoluisse, ergo corruente testamento, utiq; ẽt corruent legata in eo relicta, & reliqua.

Quod etiam in dubium reuoco, ex quo in l. fi. ff. de hær. inst. & in l. cum mater. ff. de inof. testa. de quibus. s. ignoranter præteritio facta est, & tamen iniungitur grauamen hæredi.

Responde (ut ibi dictum est) utrobiq; speciali ratione fuisse sic decisum, quod aliter non repeto: & ita cum opi. Bar. transeo.

Quam tamen limita, nisi in testamento adsit clausula codicillaria, qm̃ tunc legata conseruarentur, sicuti per Auth. istam conseruantur filio scienter præterito, ut tenent Dy. Bar. & omnes, in l. 1. ff. de iur. cod. Bal. hic, & Alex. idemq; Bald. in l. fin. C. de codic. Imo. & alii in d. l. filio præterito. & Aret. Iasius, consi. 92. præalle. sup.

Vel fœdere distinctionis, dic, posse opin. concordari, ut legata conseruentur hoc casu, si non absorbeant maiorem partem hæreditatis, per d. clausulam, uel etiam per Authen. nostram, aliàs autem non, sed corruant, & nullo modo ꝑstenẽ, latius tñ deducendo, ut per Bar. & Ias. hic, & Aret. in loco præalleg. in 5. col. & de d. clausula, aliquid etiam infra.

Et hucusque in filio nato, uel nascituro, locuti sumus, non in nepote, si filius ipsum in gradu
33 præcedat, & prætereatur, an legata † conseruentur, necne, igitur uidendum est, quid iuris.

Et breuiter idem Bar. post supra dicta, uidetur tenuisse, quòd sic.

Motus optima ratione, quia sicuti præterito uentre, posthumi natiuitate testamentum rumpitur, & legata conseruantur, vt supra ostensum est, ita rumpitur præteritione nepotis, si filius, uiuo patre, decedat: quoniam institui debebat, secundum consilium legis Velleiæ, & est uerũ, declara, quòd ad ualiditatem testamenti, ille qui tempore ipsius, uel mortis testatoris primũ obtinebat locum, debebat institui, uel exhæredari: l. inter cætera. ff. de liber. & posthumis. aliàs erat nullum.

Verum quoniam plerunque, filio sublato de medio post testamentum, quòd nepos existens in utero, locũ ipsius subintrabat, & præteritus testamentum rumpebat, superuenit Gallus Aquilius, qui uoluit nepotem ex filio existentem in utero, institui debere, etiam filio uiuo, sub conditione, si nasceretur post mortem aui.

Qui tamen fuit defectiuus, ex quo nepos nasci etiam potest post testamentum, & post mortem filii, uiuo auo: igitur per legem Velleiam suppletum est, ut is pariter institui debeat, siue instituto filio ei substitui, ne præteritus pariter testamentum rumpat. l. Gallus. in princ. & in §. uidendum. ff. de lib. & posthu. l. 2. supra eo. quẽ tex. declara in illo uerbo, sine impedimento legis Velleiæ, ut ibi per Ias. & alios, ꝙ de secũdo capite ipsius loquatur, de quo in d. l. Gallus, in §. ille casus. ff. de lib. & posthu.

Vel (ut per Odof.) ꝙ intelligatur, sine impedimento legis Velleię, id est cum auxilio ipsius. & ad propositum est arg. in l. si quis domum, in §. t. ff. loc. & prouidentiæ ascribendum, ut in re militari turpe dicere (quod in ore habebat Scipio) non putaram. ergo & legata conseruabũtur pariter.

Secundò (subiicit Bar.) probari posse, quia si pater ipsius nepotis mẽtionem non faciat, ipsum circunscribere uidetur. §. siue igitur, ultra eum, in Auth. ut cum de ap. co. sæpe alle. saltem re ipsa, ergo omnino rumpetur, legataq; adhuc conseruabuntur. quæ circunscriptio tñ arguit solum, præteritione testamentum rumpi, non legata conseruari.

Nisi replicemus, & est uerum, ꝙ per istã Authen. conseruantur hoc casu, sicuti cùm pater filium præterit ut supra.

Et maximè, ac ultimo loco, ut arguendo rursum dicit, quia si filium, qui erat in primo gradu, legatis grauauit, multo magis est præsumendum ꝙ grauasset nepotem, qui est in ulteriori. l. publiua. §. fi. de cond. & demon.

Et ita tenẽt omnes communiter leuib. omissis, quæ à me aliàs resoluta fuerunt in t. lectu. & licẽt contrarium sentientes dixerint, ꝙ imò licite uidetur præteritus, quia pater præcedebat ipsum in gradu, & sic ꝙ circunscriptio, de qua in d. §. siue, quo ad ipsum nepotem, nullo modo considerabilis est.

Adde tu, quòd hac ratione etiam filius dicitur suus, & non ipse nepos, quia suitas non capit nisi unum gradum. l. 1. §. sciendum. ff. de su. & legit. §. sui. Insti. de hæred. qual. & differen. late Doctor. in l. qui se patris. C. unde lib. & quòd si in locum patris subintrat, debet intelligi cum eadem

eadem qualitate, ne rumpat, quia non potuisset etiam uiuente patre. arg. in l. Pomponius, in §. eum quis. ff. de acqui. po. non subsistit tñ, quia ratione de qua supra, eius mentio fieri debet, secundum legem Velleiam, & si facta non fuerit (ut diximus) testamentum rumpetur, & legata præstare tenebitur. nec subintrat in locũ patris cum d. qualitate non rumpendi, ex quo uenit ex persona sua, non patris, ut not. in d. l. 2. & bene, & in simili facit, qđ habetur in l. 1. in §. sed uidẽdum. ff. de suc. edic. coniuncto tex. in l. de bonis in §. huic. ff. de carb. edic.

Verum, & posthæc, ponamus ad idem, ꝗ filius sit emancipatus, isq; scienter præteritus, an 14 † Auth. hæc, habeat locum in eo.

Breuiter Bar. concludit ꝗ sic, motus quia iura de liberis mentionem faciunt (ut sæpe dictũ est, & probatur in §. causas, in Authẽ. ut cum de ap. co.) quòd ad successionem scilicet admittuntur ab intestato, nec habet dubium, sed in successionibus ab intestato sublata est differentia emãcipationis & patriæ potestatis. §. nullam, in Authen. de hær. ab inte. ue. ergo.

Adde tu tex. in l. meminimus. C. de legi. hær. dum dicit ob hoc, ꝗ ad similitudinem suorũ admittuntur, declarat Bar. in l. nemo, in 6. col. ff. de acqui. hær. qui alibi etiam inquit in l. peto, in fi. ff. de leg. 2. quòd licèt olim emancipatus non esset de familia, hodie tamen, hac ratione est secus.

Secundò, quia hoc ipsum etiam est ipsi emancipato fauorabile, qui ad similitudinem suorũ dicit testamẽtum nullum, nec habet necesse sub dubio litis pendentis, sicuti & belli natura est, bon. poss. contra tab. intentare, arg. in l. quod debetur. ff. de pec. & in l. 1. ff. de inof. test.

Vnde bene Hanibal ad Scipionem uictorem in Africa, melior inquit, tutiorque est pax certa, quàm sperata uictoria, sed uidetur quòd parum faciat.

Tertiò & ultimò (inquit Paul. de Cast. Ias. & cæteri) ostendi facile potest, quia emancipatus, qui non tenetur præstare legata, nisi certis personis. l. 1. in prin. ff. de leg. præst. & diximus etiã supra, licèt ad aliud, melioris esset conditionis, quàm suus, qui ea præstaret omnibus, & male, arg. in l. non solum. ff. de noxa. & per hanc rõnẽ improbat Deci. opi. eorum qui tenebant, ꝗ pater tradendo rem simpliciter filio emancipato eam sibi donare uideatur, non si suo, & in potestate existenti, in l. si donatione, in 9. colum. C. de collat. nec ab ipso dissentio. & hinc sumpta occasione, Ias. aliqua congerit, an d. titulus de legat. præstand. sit in totum correctus, necne, ut per eum.

Vnum solum obstat, quòd cum specialiter à iure antiquo fuerit prouisum hoc casu in d. l. j. de lega. præst. generalis huius Auth. decisio nõ debet ad ipsum referri. l. 1. §. proinde. ff. de postu. l. doli clausula. ff. de uerb. obl. c. generi per speciem, de reg. iur. in 6. & no. glo. in l. sciendũ. ff. qui satisd. cog. & in Auth. offeratur. C. de lit. contest. & maximè, quia correctio non fit, nisi fiat expressè. l. fi. in princ. C. de indic. uid. tol. qđ arg. fuit Pau. de Cast. & Ias. insolutumq; relinqt disputando Curt.

Et hoc est quod dicebat quoque idem Ias. in simili, in l. bonorum, in 3. col. supra, qui admi. ꝗ ille lex speciali casu loquens, non corrigitur ꝑ legem nouam si eo. tit.

Tamen ex supra dictis, iudicio meo, sublatũ est, ꝗ imò referri debet ad dictum ius antiquũ; etiam quòd specialis prouisio sit, ex quo de mẽte ipsius apparet, cũ de liberis in genere loquatur tex. in corpore unde sumitur, & ne absurdũ resultet, vt diximus, quòd sit melioris conditionis emancipatus quàm suus. & declarat Imo. in l. si uerò, in §. de uiro, in 6. col. ff. sol. mat. & Seriben. in d. l. sciendum. & ideo hac de re uerba ẽt extendũtur, ut cesset absurditas, quando de mẽte legis quoque, quæ ex uerbis colligitur. l. nominis & rei. §. uerbum ex legibus. ff. de uerb. si. non appareret, ut pulcherrime docet Alex. in l. 2. aliàs, Sed si, in §. liberos, in 1. co. ff. de in ius uocan. & ita transeo.

Et ultimo loco dubito (alias enim qq. Doct. ut breuitati consulamus, & quia etiam dixi, sine multæ disputatione tamen, in 1. lectu. de industria prætermitto) quid si expressè filius præte-15 ritus † grauatus sit præstare legata, (potest enim fieri, ut suo loco exemplificando declarauí, & per Alber. hic. colum. 10. & alios) an per istam Authenticam conseruentur, & ea præstare teneatur.

Concludit Bart. quòd non, & bene, cũ sit casus apertus, per eum alleg. in l. 2. & ibi glo. no. ff. de leg. 3. æquũmq; est, cum habeat hæreditatem aliter quàm ex iudicio defuncti, nec ab eo sit honoratus. l. ab eo. C. de fideicom. est uerum tamen, quòd quãuis nominatim & expresse hoc idem fieri nõ possit, possunt tamen generaliter à uenientibus ab intestato relinqui, si (ut dixi supra) clausula codicillaris in testamento appo natur, seu apposita reperiatur. l. ab intestato. l. si quis cum testamentum nullum. ff. de iu. cod. & ita signanter per d. l. 2. tradit idem Bart. in l. 1. in 5. q. ff. eo. & infra latius.

Vnum tamen obst. quod adducit Curt. & nõ soluit. Considerando, expressum potentius esse tacito. l. cum ex filio. §. filio. ff. de uulga. & pup. subst. sed conseruantur legata filio præterito tacite, ex mente testatoris, sic præsumpta à lege, ergo multo magis si grauetur expresse. Cui respõde, ut dixi in prima lect.

Et nouissimè hoc idem, quod brocardicum est, non semper uerum fore, imò quòd econtra plerunq; tacitum est potentius expresso. l. quo. §. 1. ff. de testa. tu. declarat Bald. in l. si is qui, in 2. col.

2.col.C.si peu.ap.mors interue.& ppea sacrilegium est,cum habeamus tex.clarum in d.l.2.illi contrariari.l.2.C.de cri.sacri.c.in istis.4.dist.

Imò quòd tunc nec etiam est quærenda rō.l. Gallus.§.si eius,& ibi Barto.& omnes.ff.de lib. & posthum. Ex quibus summa de secundo uerbo expediti.

¶ Exhæredationis.

Quo modo ad tertium, Exhæredationis scilicet,inuestigandum est,& Primo, an si testamentum querela subuertatur, uel dicatur nullū de-

16 clarando † ut infra,& per Barto.ac Ias.clarius, dixiq; etiam in t.lectu. legata & fideicommissa firma maneant, habeatque locum decisio Authen.nostræ.

Et pro ratione dubitandi dicendum, ꝙ non, quia uidetur casus in l.Papinianus,in §.si ex causa alleg.alibi supra.ff.de inof.test.idem Bar, hic nu.9.ubi clare dicitur,ꝙ si contra testm̄ pronūciatum sit,ipso iure rescinderur, hæresque suua erit,siue bo.pos.si hoc contendat, nec libertates ualebunt,nec legata debebuntur.& est mirabilis ille text.(ut ibi no.) ad tria. primò,ꝙ quamuis habeamus,ꝙ qui semel fuit hæres, nō possit amplius desinere esse hæres.l.& si fine.§.sed qđ Papinianus.ff.de minor. attamen fallit si testamentum pronuncietur inofficiosum, ut ibi.

Secundò,ꝙ licèt sententia lata inter alios ter tio non præiudicet.l.1.& toto tit.C.res inter ali. acta.l.sæpe.ff.de re iud.& ibi plenè Alex. præiudicat tamen d.casu,in legatis & libertatibus.

Tertiò & ultimò,ꝙ si intra quinquenniū agatur,ut est regulare.l.scimus.§.fi. C.de inof.test. directæ non competunt, fideicommissariæ autē sic,si uerò post,& specialiter quidem in minore exhæredato.l.2.C.in quib.cau. in integ.resti. non est ne.nec directę,nec fideicommissarię possunt reuocari. rationemque ibi Doctor. assignant,quam non refero, ne ab instituto proposito diuertamus.

Secundò dubiū faciebat à partibus sufficienter enumeratis,quia aut uolumus ꝙ causa ī exhæredatione inserta sit,& non probata per hæredem: aut non inserta.

Primò casu necessario dicēdū est, legata corruere testamēto rescisso per querelā, qa ab instirutione dependebant.l.nam & si sub ꝯdōne.§.fi. ff.de iniust.test.l.3.in fi.ff.de liber.& posthu.& utrobiq; no.& bene.l.1.& 2.ff.de pe.le. dictūq; fuit satis,licèt ad aliud,supra.

Et multo magis secundò, si testamentū.s.fuerit nullum.l.is qui in potestate,in princip. ff.de lega.præstan.& hoc argum.colligo ex dictis in materia hic relatis per Bartol. quæ fuerunt Azo.& Hugo.

Tertiò dubium faciebat,quia si testamentum rescindatur, utpote factum à demente rescindi uf.l.hoc colore.l.Titia.ff.de inoffi.testa.l.nam & his.§.1.ff.eod.sed si à demente factum fuisset, utique nullum funditus esset.l.furiosum. C.q testa.fac.pos.l.furiosi.l.in negotiis.ff. de reg.iu. ergo.& hoc modo nedum hic Bar. disputando, & opin.Iac.But. referendo, arguit, uerum etiā in l.1.in 9.q.ff.de iu.codi.& nota, ꝙ est dementia ficta,ut sentit idē Bar.in l.1.nu.5.C.de sum. tri.& fid.cath.& bene,quia uerbia fictionem importantibus etiam utitur ubiq; Iurifcon.hoc colore,de inofficioso agi scilicet,quasi testator fuerit non sanæ mentis, testm̄ quasi à demente factum,rescindi,& similibus. Vera uerò in l.diuus.ff.de offi.præsid. & in l.parre furioso. ff.de his qui sunt sui uel alie.iur.& in l.tam demētis. C.de episc.aud.

Quartò dubium faciebat text.in §. hæc autē, in uer.in aliquo,in Authen.ut cum de ap.co.ubi si pro filia exhæredata pronuncietur, ad legata præstanda non tenebitur, quia corruunt testamento irrito.

Quintò & ultimò,quia considerandum est, si exhæredetur filius, & testamentum subuertatū, non posse ab alio quàm ab eo, præstari legata, utpote grauato à patre,quod tamen iniqnū est. l.ab eo.C.de fideicom. ubi non honoratus grauari non debet, dictūmque fuit supra, licèt ad aliud,in materia preteritionis. Et nouissimè addi potest,adeo esse uerum,ut non possit grauari,etiam si sibi legitimam reliquisset. l.si arrogator.ff.de adopt. tradit late Ias.in l.ex tribus, in prin.C.de inof.test. aliquid in l. cum filiosfamiliat,ubi Moder.omnes.ff.de leg.1.ergo corruēt nec per Auth.istam conseruabuntur, in æquitate fundatam.

Quibus tamen non obst.Barto.hic, & magis communiter Doctor. contrarium tenuerunt, parum nihilominus,ultra eum scribentes,maximè Pau.de Ca.Ias.& Cur.& nimirum,quia difficultas est etiam in paucis consistens.

Moti & ipsi,quia non debent liberi falsis accusationibus condemnari, nec pati in substantiis parentum aliquam circunscriptionem,ut etiam in materia preteritionis diximus,& probatur in §.siue igitur.sæpe alle.in corpo. unde Authen.hæc sumitur.

Sed cogita quomodo ex hoc ad conseruationem legatorum inferatur.

Secundò (ut dicebam etiam aliàs) quia cū filius solus fuerit iniuriatus,non conuenit nisi vt institutio solum irritetur,& legata,his,qb.sunt debita,conseruentur. quod etiam dubitabile uidetur,ex quo sic de iure antiquo dici quoq. poterat,& nihilominus corruebant,nec pręstabantur pariter.l.filio præterito.ff.de iniu.testa. d.l. Papinianus.§.si ex causa.ff.de inof.test.est ratio tamen communiter approbata.

Tertiò, quia actus agentium non debet operari ultra eorum intentionem, uulg. l.non oīs. ff.si cer.pe.quō arguit & Bal.in l.si absentis, in 2.colum.C.si cert.pet.& est argum.in l.Labeo.

in §.idem Tubero.ff.de sup.le. sed filii intentio erat subuertere testamentum tanquàm inofficiosum, ergo respectu institutionis tm̃, & non legatorum. Quod adhuc non placet, quia licet intentio filii primitiua non fuerit subuertere legata, fuit tñ secundaria, ut idem Bal. in d.l. si absentis, notat, & bene.

Quartò igitur potest efficacius probari, & ultra alios dici indistinctè, siue causa inserta sit, & non probata, ut supra, siue exhæredatio sine causa facta, & sit uel per querelam irritatum testm̃, uel annullatum ipso iure, legata tamen conseruari iure nouo, per istam Authen. & in corpore unde sumitur, quia etiam ius antiquum hoc idẽ non curauit, an scilicet causa insereretur, necne, ex quo econtra indistinctè totum testamentum corruebat. & sensit Iacob. de Aret. Petr. Cyn. & post eos Bal. in l.3. in §. fina. in fin. ff. de liberis & posthumis.

Quintò & ultimò, quia si hoc idem est in præteritione scienter facta à patre, ut supra, conclusum est, non uidetur posse probabiliter rõ assignari, cur hoc idẽ et non sit in exhæredatione, ex quo largo sumpto uocabulo, præteritio ẽt exhæredatio appellaẽ, ut suo loco dictum fuit.

Imò multomagis, qa ptereundo, fit actus à lege prohibitus, exhæredando autẽ, permissus: & plus, ꝙ hoc casu seruaẽ forma eiusdem legis, il lo uerò spernitur. l. inter cætera. ff. de lib. & post hu. unum uerbum in euid. tetigimus.

Et hoc est ꝙ dicitur in l. posthumo. C. de bo no. po. contra tab. ꝙ præteritus, testm̃ patris approbare non potest, de quo tamẽ infra, & ꝙ pôt quis lege compelli ad testandum certo modo, ut per Bal. in l. testamenti factio, in princ. & per illum tex. ff. de testa.

Et tenendo sic, adducta in contrarium parũ obstabunt, nam quo ad primum, solo hoc uerbo rñdendo, transibo, qa re uera aliud dici non pôt, nisi ꝙ de iure antiquo uerum sit, vbi Auth. nostra, & iura in corpore unde sumitur, aliàs loquuntur iure nouo Codicis & Authenticorum: & hoc est qđ uulgò dici solet, distingue tpa, & concordabis scripturas. ut dicit glo. in l. 1. C. de accus. & August. in c. si peccauerit, in princ. 2. q. 1. qm̃ non rectè dicitur, semel fuit, ergo est semper, ut de Rege Francorum, ꝙ fuit supra Romanum imperium semel, in simili inquit Bald. in c. 1. in princ. in 2. col. de pac. iur. fir. in usib. feu. & magis in terminis in l. 2. in prin. C. ad Orfic. ꝙ licèt olim hæreditas matris ad patrem non transmitteretur. l. hostes. C. de su. & le. iure tamen nouo secus. l. 1. C. de his qui ante aper. tabu. & hoc est regulare, quoniam plerunq; euenit ꝫriũ, qđ est ubicunque requiritur idem contextus. l. cum antiquitas. C. de testa. declarat idẽ Bal. in l. apud antiquos, in prin. C. de fur.

Quo ad secundum etiam dici potest, Bart. & Docto. disputatione seposita, circa intellectum l. miles si testa. ff. de mili. testam. corrupto allegatæ aliàs, in l. si miles. ff. de iniu. test. quòd hæc pendentia non sit cõsiderabilis hoc iure, ex quo etiam posthumo nato, si reperiatur præteritus, rumpit testamentum, & legata conseruantur, ut supra ostensum est, & ita communiter teneẽ, & nihilominus institutio à principio ualuit. d. l. nã & si sub conditione. §. fi. ff. de iniuſ. test. d. l. 3. §. fi. ff. de lib. & posthu. & ibi plene per Ale. & Doct. & pro nunc, licèt Cur. multa dicat, transeo.

Quod etiam ex generalitate tex. nostri suadetur, quæ (ut dixi) conseruationem legatorũ admittit, sicuti irritationem antiquitus, si à testamento, siue institutione dependentiam habuissent, dato quòd uerum sit, ut adhuc disputatur in locis præalleg.

Et hoc modo etiam tollo, si nullum sit testamentum, quia exhæredatio facta sit sine causæ insertione, & qm̃ tex. etiam in d. l. is qui in potestate, loquitur in præteritione, in qua idem dicimus pariter, ut loco suo disseruimus.

Imò ꝙ stante consideratione supra dicta, rũ à testamento seu institutione non dependerint, deberent conseruari, & sic quo ad hoc posset retorqueri argum.

Non obst. tertium, quia (ut adhuc dixi in 1. lect. post Bald. hic) si causa inseratur, non pôt dici testamentum à demente factum, quamuis per hæredem probata non fuerit, Ita ut necessarium sit dicere, dicta iura intelligi, eo tempore, quo sine causa exhæredabaẽ filius, & ppea stant ista simul, ꝙ testm̃ ruat, & irriteẽ, legataq; firma maneant, & præstentur. & ex inductione argu. quoque, dum diximus, dementiã esse fictẽ, Sol. colligi potest, sed primo modo melius.

Non obst. quartum, quia (ut etiam Bar. dicit, & tex. mer ibidem, & nos in 1. lect. latius, nec potest negari) irritatum ibi testm̃ prætextu falsitatis fuerat, & non querelæ, quo casu non est nec mereẽ propriè habere nomen testamenti. l. 2. §. 1. ff. quemad. test. ape. eoq; magis, quia ibi quoque irritum à falso distinguitur, ponunturq; ut species diuersæ, & ideo nimirum, si nec legata conseruantur. & hæc est uera & realis sol.

Non obst. quintum & ultimum, quia etiam quòd honoratus non fuerit, quia tamen consequtur (ut alibi dicebam) commodum hæreditatis, qua pater ipsum priuare uolebat, debet legata præstare, utpote legis præsumptione grauatus, nec repeto, argu. in l. secundum naturam. ff. de reg. iu. & in l. is qui in potestate, in §. fi. in ratione sui. ff. de leg. præstan.

Post hæc Bar. duas format oppo. quo ad primã, dum in resolu. assignat rõnem, quare legata conseruentur hic, si testamentum uitieẽ ex cau-

17 sa præteritionis, uel exhæredationis, in discursu dictum est satis, sed adhuc cogitãdum est & repetendum, ꝙ olim etiam ex eadem causa præteritionis, uel exhæredationis, testamentũ irritabatur

batur,& militabat ratio eiusdem, & tamen non conseruabantur legata.l.filio præterito.ff.de in iust.testa.l.is qui in potestate,in princ.ff.de leg. præstan.l.Papinianus.§.si ex causa. ff. de inofu. test.ita ut pro nunc sufficiat dicere,sicuti etiam in euiden.& figuratione casus, ultra multa alia declarauimus,id ipsum ex iuris antiqui rigore, hoc ipsum autem,ex ęquitate & benignitate no. ui superuenientis,inductum fuisse.

Quo ad secundam, dic etiam quòd bene loquitur,quia reuera text. in l. hac consultissima, in §.ex imperfecto.C.de testamẽ.quem allegas, & glo.irritum, hic in fin. ante eum, negari non potest.

Et non ab re (ut inqt Cur.) qa defectus solẽnitatis totum testm̃ respicit, præteritionis autẽ uel exhæredationis,partem, siue institutionem tantum,propter iniuriã, quæ soli filio facta est, qđ & si cõtter teneatur,adhuc non placet, quia debuissent etiam iure ueteri conseruari legata, hac ratione,& tñ non conseruanẽ, ut dixi loco suo. & hoc quicquid etiam ego aliàs tenuerim.

Ratio est igitur, quia sicuti maior defectus & imperfectio dici debet sensus, quàm formæ & solemnitatis.l.si is qui,& ibi Bal.no.ff.de testa.ita maior dici debet solẽnitatis,q̃ præteritionis,uel exhæredationis.

Quæ nec rursum placet,quia ĩnuit legata hic conseruari,& non in casu.d.§.ex imperfecto. & est uerum. sed nonne hoc attento debuissent ẽt conseruari iure ueteri, & tamen (ut dixi sæpe) non conseruabantur.

Vnde dic ultimo loco, quòd concludens rõ assignari non potest, quòdq; irritato testamẽto ex causa præteritionis uel exhæredationis, legata quoque corruunt iure ueteri,nouo uero conseruantur. Item antiquo & nouo,ob defectum solemnitatis,esse nullum penitus,quia lex ubique ita disposuit,ut in d.l.filio præterito.& ĩ d. §.si ex causa,& hic, & (singula singulis referendo) in d.§.ex imperfecto.

Et amplius ꝙ d.§.non corrigitur ꝑ istam Authen.sicuti nec.l.si quis testamento. ff.de leg.2. ut ibi notanter Bal.declarat.

Sed bene uerum esse,sicuti hodie conseruanẽ legata pariter,quamuis (ut dixi) testm̃ irritetur præteritione.vel exhæredatione,ꝙ ita ẽt testm̃ quamuis imperfectum, dummodo sit factum inter liberos,ualet,ut ibidem.& nimirum,quia ipsorum gratia fit dispensatio à lege in plurib.l.j. §.largius.ff.de suc.edic.l.in suis.ff.de lib.& posthu.§.fi. Insti.de noxa.

Et pro ista responsione facit tex.in l.non omnium.ff.de legi.dicitq; alibi Barto.in l.ex facto, nu.19.ff.de uulga.& pup.substi. quòd non omnes rationes scire possumus. & ita ut supra, respondet in l.Titia,in §.Imperator,in fin.ff.de lega.2.& in l.hæreditatum,in princip. nume.2. in fi.ff.ad legem Falc.

Verum est etiam, & ultra prædicta quidem, quòd multum differt testm̃, in quo sit defectus solemnitatis,& ꝑteritio, uel exhæredatio,quoniam primo casu nullo unquam tempore ualet. Secundò autem sic, si à filio præterito approbetur.l.filio præterito.ff.de iniu.test.taliter, ut dixi in 1.lect.ꝙ ẽt per istam Auth. conseruãtur legata.& in l.posthumo.supra, de bo.po.ꝯ tab. vel filius ipsum non expugnet per querelã, uel ab hærede causa inserta probetur, uel à filio nõ dicatur nullum,si inserta non fuerit, ut infra ꝑ Bart.& in §.aliud quoque capitulum, in Auth. ut cum de ap.co.

Quærit modo oppositionibus expeditis,Bar
18 to.in materia,quid sit exhæredare,† & pro responsione se remittit ad dicta supra stricte hoc idẽ considerando,qñ fit solẽniter & expresse.

Item largè,si fiat tacitè,uel expressè,secđm testatoris uoluntatẽ,& largissimè deniq;, ut ꝑteritionẽ cõprehendas,factã à testatore sciente, uel ignorante se filium habere. quæ cũ facilia sint, & oretenus ẽt,ac disputando à nobis declarata, non sunt amplius repetenda. nouissimè tñ unũ haud omittentes,ꝙ licet primo modo sit excludere filiũ,siue filiã à paterna hæreditate,ut Inst. de exhæ.lib.in prin,attamen qñq; ẽt exhæredatur,licèt non sit pater exhæredans, ut in statuto excludente fœminas à successione parentũ,masculis extantib.q̃ tunc exhæredari dicuntur, ut ꝑ Bar.in l.1.in § sciẽdum,per illum tex.ff.de su.& le.& in l.si defunctus,in 1.col.C.eo.& est etiã tex.in l.qui uolebat,ff.de hær.insti. & mirabile, qm̃ dici solet aliàs, in extraneo rem esse ineptã, ut in l.quidam cum filium. ff.de uerb.obl.

Et plus ꝙ exhæredatur,& tñ non priuaĩ hæ r ditate.l.multi.ff.de lib.& posthu.

Sed utrumq; facilè tolli potest,& dici ad primũ,ꝙ non est exhęredata propriè,licèt ꝓ exhæredata habeatur.l.si maritus.§.legis Iuliæ,& ibi Bar.ff.ad leg.Iul.de adul.& no. in d. locis.

Ad secundum uerò,ꝙ cũ exhæredatio odiosa sit,facta à pr̃e,duro consilio. & ꝯ naturalem charitatẽ,illa uerò de qua in d.l.multi,fauorabilis,& ad filii prouisionẽ non debet esse in ꝯsideratione,nec ꝓpriè pariter dici exhæredatio, ut hic,ꝑ Bal.in 7.col.ad fin.& in l.Gallus, in §.ille casus,in 2.& 3.& in l.in suis,in repe.in 13.ff.de libe.& posthu. & ut ĩ.latius. & ideo licet filio debeat relinqui titulo institutionis, si tamen factum non sit,& id quidem ipsius commodũ respiciat, relictum ualet,ut per d.l.multi,exemplificat,& declarat Ias.in Auth.nouissima, in 6.C. de inof.test.nonnihil Alex. in l.cum quidam, in prima.ff.de lib.& posthu.ꝙ licet ualeat, nõ ualet tamen si ñat à certa re.

19 Quærit item & secundo Bar.quid sit † prætetire,& rñdet,quòd est silentio inuoluere filiũ, nulla ipsius facta mentione proprie,& ẽt impropriè,si sibi aliquid relinquatur.& latius ut ꝑ eũ,

dictumque fuit in progressu legis. & pro rei ue
ritate distinctio est uera. §. sed fœminini quidem
sexus, insti. de exhæ. libe. ubi bo. text. l. 3. & ibi
not. supra eo.

Adde tamen nouissime, quòd dici etiam ali-
ter posset, & mihi non displiceret, ut sentit Bal.
in locis præallegatis, ꝙ triplex sit præteritio, ꝓ
pria quo ad formam, & quo ad effectum, qñ pr̄
omittit filium instituere, uel exhæredare. Item
propria quo ad formã, sed nõ quo ad effectum
iure ueteri tñ, non authenticorũ, ut in milite, &
sic causata ex iure priuilegiato. Itẽ quædã & ul
timo, causata ex iure cõi, quo ad formã pariter,
sed non quo ad effectum, ut in matre, licèt iure
nouo causa requirat. §. 1. Insti. de exhe. libe. l. si
cut certi. l. si cum uel in utero. C. de mili. testa. l.
illud. §. ad testamenta fœminarum, de bo. po. con
tra tabu. §. pen. in authen. de hæ. & Fal. §. aliud
quoque capitulum, ut cum de ap. co. eo. lib. sin
gula reddendo singulis. & hoc quo ad præteri-
tionem.

Quo ad exhæredationem uero, ꝙ triplex ẽt
sit propria, impropria, & ĩpropriissima: ꝓpria
ut supr. qñ mala mente facta est, impropria, qñ
bona, ut in d. l. multi. Impropriissima, qñ exhæ
redatur frater uel extraneus d. l. quidam cum fi
lium, alleg. supra, ff. de uerb. obli. l. fratres. C. de
inof. test. & nota, fieri posse, non solum per uer
bum exhæredo, uel exhæres esto, & simile, uerũ
etiam per aliud quodcunque uerbum exclusiuũ,
secundum glo. in l. qui uolebat. alleg. quoque su
pra. ff. de hęr. inst. quam dicit sing. Bal. in d. l. Gal
lus, in d. §. ille casus, in 3. col.

¶ Irritum.

¶ De pręteritione, uel exhęredatione de-
scendentium, id est de descendentib.
præteritis, uel exhæredatis.

Tertiò quærit Bar. quomodo irritetur testa-
mentum ex causa præteritionis, uel exhæreda-
30 tionis † factæ à patre, & multa considerat, quæ
non sunt ad unguem referenda.

Dum ergo primò nu. 12. concludit, si filius
in potestate præteritus fuerit, quòd testamentũ
erit ipso iure nullum, quodq; etiam bo. pos. cõ
tra tab. petere poterit, siue causa in præteritio-
ne inserta sit, siue non, cum eo communiter trã-
seunt Doctor.

Et probatur breuiter, quia cum forma fuerit
tradita, si nõ seruetur, efficit ut actus sit nullus,
etiam fauorabilis sui natura. l. qui Romæ. §. Fla-
uius. ff. de uerb. obl. imò ꝙ ab ea recedere non
licet, etiam de æquitate, nisi tamen in iure scri-
pta reperiatur, glo. est not. ubi Ias. quoque in l.
placuit. C. de iud. quæ nihil aliud est, nisi ordina
ta series, rem ad substantiam deducens, ut ꝑ d.
§. Flauius, inquit Bal. in c. 1. in princ. de no. for.
fide. in usib. feud.

Et plus (ut etiam dictum est supra) ꝙ licebat
olim posthumum uel infantem exhæredare ꝓp
formam, licèt causam ingratitudinis committe-
re non possent. l. si quis in suo. §. legis. C. de inof
fic. test. l. maximum uitium. supra eo. l. Gallus §.
in omnibus. ff. de lib. & posth. sed forma tradita
est. l. inter cætera, alleg. sæpe. ff. eo. ꝙ aut ĩstitua
tur, aut exhæredetur. ergo.

Et considera, ꝙ est forma legis, ut in simili in
conditione inquit Bal. in Auth. matri & auię. in
1. col. C. qñ mu. tu. offi. fun. quem refert & seq̃
Ias. in l. 2. in §. qđ diximus, in 2. col. ff. si qs cau-
tio. & sic omnimodo præciseq; seruanda.

Et qñ rõem non haberemus, habemus autho
ritatem. d. l. inter cætera, ita dicentis, & clarius
q̃ alibi in l. 1. in prin. ff. de iniust. test. & ut latius
per Dec. in l. posthumo, ubi ẽt ego supra, de bo.
pos. contra tab. ꝙ nihil ualet, ꝙ nullius momen
ti est, & simile. nec habet dubium.

Sed moueo aliquas difficultates, & primò ꝙ
licèt non ualeat, & nullum sit de iure ciuili, ua-
let tñ de iure prætorio, daturq; hæredi scripto
bon. pos. secun. tab. l. filio præterito, ubi gl. Bar.
& omnes. ff. de iniust. test.

Secundò quomodo posit agere, ut dicit bo.
poss. cõtra tab. si testm̃ est nullum, ex quo ipsius
ualiditatem ꝓsupponit, aliàs nõ esset una ex dua
bus, quæ dantur ex testamento, ad differentiam
aliarum quatuor quæ competunt ab intestato,
& de quibus in §. sunt autem, Insti. de bon. pos.
& ad propositum argum. in l. nam & si sub con-
ditione, in prin. ff. de iniust. testa. l. decem. ff. de
uer. obl. & ita arguit Bar. in d. l. posthumo, in 1.
colum. & quia si habet ius dicendi nullum, non
eget alio remedio, ut paulo infra, in querela di-
cit Barto. & glo. in l. posthumus, in §. fin. ff. de in
offic. testamen.

Tertiò, quia uĩ ꝙ imò in præteritione causa
semper debeat inseri, casus est in §. aliud quoq;
capitulum, in Auth. ut cum de ap. co. ubi non li
cet patri filium præterire, uel exhæredare, nisi
inserta causa ingratitudinis, quæ exceptio ha-
bet relationem, ut dicebam aliàs, ad utrunque
dictum. & nouissimè est arg. in l. si idem cum eo
dem, in §. fi. ff. de iur. om. iud. & in l. talis scriptu
ra, in fi. ff. de leg. 1. & in l. 3. in §. filius inter me-
dias. ff. de lib. & posthu. multa Bar. consi. 54. in-
ci. Ang. col. 1. & in simili de cõa, appellatione re
mota, Abb. in c. extirpandæ, in §. quia uerò, ĩ 6.
col. in §. quia uerò, in 6. col. de præb.

Quartò dum etiam subiicit, quòd legata hoc
casu omnibus pręstabuntur, & rursum male. qa
nullum est testamentum. d. l. 1. ff. de iniust. testa.
ubi non iure factum dicitur, cum solẽnia iuris
deficiunt, nullius momenti autem si filius in eo
præteritus sit, præstatq; argu. ad dicta heri, quo
ad intellectum. §. ex imperfecto. l. hac consultis-
sima. supra de tests.

Quintò & ultimò, dicit, si causa inserta sit, &
probata, ꝙ econtra testm̃ ualebit. prima facie
adhuc non tutum, quia si forma seruata non
est,

est, quomodo potest ualere. l. quæ ab initio.ff. de reg.iur.& hæres ad probandum admitti? & maximè cum habeamus quòd probari non debet quod probatum non releuat.l.ad probationem,& ibi Bar.C.de prob.

Imò quòd nec iudex debet admittere eũ ad probandum id,quod probatum non releuat, in quit idem Bar.in l.2.ff.de resti.in integ.

Et hinc practica inoleuit,ut capitula impertinentia à iudice nõ admittantur, ut pulchrè docet Abb.in c.per tuas,in 2.col.de prob.

Quibus facile responderi potest,& dici breuiter ad primum, non obst.quĩ id est uerum,quã filiis non petiit declarari nullũ, quod facere omnino debuit,quo casu,elapso anno recõualescit de iure prætorio,& (ut dicebatur) hæredi scripto bo.pos.secundum tab.datur, ut ibi per Bar. traditq; post eum etiam Por. Insti. de exhæ.lib. in prin.& annalis præscriptio est,ac tempus à lege determinatum, quod ad aliorum differẽtiam datur liberis.l.1.§.largius.ff.de succ.edic.l.2.§. expectandi.ff.de bo.pos.secundum tab. & consensus causatus ex taciturnitate non petentis, q̃ sibi nocet,ut in c.qui tacet,de reg.iur.in 6. & in l.2.in §.uoluntate.ff.solu.mat. sicuti & alibi hæredi non soluenti legatum,qui debet post annũ hæreditate priuari, Auth.hoc amplius,& in corpore unde sumitur.C.de fideicom.& uasallo,q̃ si inuestituram non petierit intra d.tempus,feudum amittit.c.1.quo tempor.mil. in usib.feud. & creditori non agenti de peculio aduersus patrem,pecunia mutuo data filio,studii aut legationis causa, cui pariter post annum obstat exceptio Senatusconsul.Macedo. l.Macedoniani. C.ad Macedon.

Minus obst.rursum secundum,quia posset in primis dici(& pro limitatione.d.l.nam & si sub conditione,& similium, notandum est) ꝙ imò quandoque etiam rumpatur id,quod nullũ est. l.actione.C.de dolo,ubi actio de dolo, quæ est rescissoria, datur,& tamẽ transactio erat nulla.

Sed subtiliter respondeas,dari, non ad rescindendam transactionem,sed ad reuocandam liberationem,factam per acceptilationem,ut p Alexan.in l.sub prætextu,prima,in 4.colum.in fin. C.de transact.

Et dicas aliter,quòd datur, & rumpat testamentum,ut factum,non ut bene factum,secundum Bart.in l.posthumo,in princ.supra,de bo. poss.contra tab.qui dicit etiam in l.filium, in fi. prin.ff.eo.ꝙ ruptum per contra tab.potest rũpi per querelam de iure ciuili.

Et ꝙ deniq; datur ex abundanti,licèt principaliter inuenta fuerit gratia filiorum emancipatorũ d.l.filium,in prin.& in §.uideamus. & ita rñdet gloss.in d.§.expectandi,& benè, & est utile amplius, quia nostra interest habere plura remedia,quibus nobis ad agẽdum succursum sit,pluresq; persecutionum formulas. l.non est nouũ.

ff.de eact.emp.ex quo expedit quoque plerũq; potius una experiri quàm altera.l.is qui destinauit.ff.de rei uen.§.commodum,Insti.de interdi. & est simile ĩ edicto, Quod metus causa, ex quo dantur tres actiones, utilis in rem, personalis, & quod metus causa,ut in l.3.ubi glo.not.ff.eo. & tres pariter ex illo de ædil. edic. redhibitoria, quanto minoris,& in factum.l.1. in princ. ff.de ædi.edic.& totidem pro re testatoris legata, ex testamento,rei uendicatio,& hypothecaria.l.1. C.communia de lega.& plura huiusmodi sunt, non aliter referenda. & cum sit causa lucratiua, infero ex his,dubitabile esse quod dicit gl. in l. si mihi & tibi,in princi.ff.de leg.1. ꝙ regul. d.l. non est nouum, procedit solum in causis non lucratiuis.

Non obst.tertium,quia esto quòd relationẽ habere uideatur ad utrunque, habet tamẽ ad unum tantum, id est ad ipsam exhæredationem, ex quo in testamentis (ut dictum est supra) debeat & debet forma seruari. d. l. inter cætera, institutionis, aut exhæredationis, quod hodie cum causa debet intelligi,ergo præteritio etiam non inserta fieri poterit. & propterea reg. d.l.si idem cum eodem,& similiũ, uera est, nisi aliud suadeat, ut relatio potius fiat ad vnum verbum, quàm ad aliud,ut hic,potius ad exhæredationẽ ratione prædicta,quàm ad præteritionem,& tradit plene Ias.in l.1.in 2.& 3.col.ĩ.eod.& Alex. consi.48.inci.uisis,in pe.uol.1.non nihil Bar. in §.fi.in Auth.ut li.ma.& auiæ.

Possemus etiam dicere ꝙ loquatur de præteritione materna, ut ibi sensit glo.quæ pro exhæredatione habetur.l.illud. §.ad testamenta fœminarum.ff.de bo.poss.contra tabu.& sic nimirum si causa desideratur. sed quoniam contrarium uerius est & cõmunius,ut suo loco disputatum & ostensum fuit, hoc ipsum non probo, & cum prima sol.transeo.

Quartum secum habet responsionem, uerũ esse de iure antiquo, nos autem loquimur de iure nouo: igitur adduci non meruit, & cum mysterio Bartol.locutus est, quòd per istam Authen.conseruantur, si testamentum nullum sit, filii præteritione, in potestate patris existentis.

Non obst.quintum & ultimum,quia uerum est,quòd non ualet ab initio, forma omissa, sed ex post facto sic,probata causa. tolle simile, nã testator ab initio non potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus.l.ius nostrũ. ff.de regul.iur. Et tamen potest etiam ex post facto. l. circa.ff.de inoffic.testamen.l.nam & si parentibus. §.fi.ff.eo.

Et idem in sententia dicimus, quòd non potest à principio pro parte ualere,pro parte non, ex post facto autem sic, secundum Barto.consi. 150.inci.cum prædicta, in princ.qui idem dicit etiam in tutela,in l.si quis sub conditione, col. 2.ff.de testa.tu.& in pacto,ꝙ pignus sit pro debito,

bito,si pecunia non soluatur, in l.Titius, ubi rationem assignat.ff.de pign.act.& in bon.pos.ex testamento,& ab intestato denique, q ab initio non concurrunt, ex post facto uerò sic, in l.sed cum patrono, in princ.ff.de bon.poss.nec ob.regu.d.l.quæ ab initio, quia tacitam habet conditionem præteritio, nisi causa probetur, ut etiam in exhæredatione dicimus.§.siue igitur, in Authen.ut cum de ap.co.ergo si probetur, testamētum ualebit, aliàs non ualeret etiam in casu.l.si ho præterito ff.de iniust.testa.& tamen ualet vt supra,& maximè, quia locum habet,& procedit in substantialibus. in quibus si defecerit, nullo unquam tempore conualescere poterit.l.hac cō sultissima.§.ex imperfecto. C.de testamen. hæc autem accidentia sunt, quæ non adeo actum inualidant, ut non possit aliquo tempore confirmari, seu ualidari.l.qui uolebat, & ibi Bartol.ff. de hæred.instit.

Sed prima responsio magis placet, qm̄ omnino forma legis in præteritione (ut diximus) offenditur.d.l.inter cętera.

Considerando etiam q ualebit, ut nunc, non ut tunc, ut in simili per Abb. in c.3. de his q̄ fi. à præla.& est tex.in l.obseruare, ad fin.ff.de offic. procon.per quem ità quoque dixit Dec. in reg. quod initio.ff.de reg.in.ad fi.& exempla adhuc desiderantes, sciant, quòd sic etiam posthumi præteriti natiuitate rumpitur,& tamen si viuo testatore moriatur, reconualescit. l.posthumus, in princ.ff.de iniust.test. quodque mutuum sequuta consumptione reconciliatur, etiam q à principio dominium in accipientem translatum nō fuerit.l.si à furioso.ff.si cer.pet.& quod deniq; necà principio clandestinum ualet matrimoniū & tamen reconualescit coniugibus uolentibus illud publicare.c.2.de cland.despon.aliàs causa impediens omni casu semper durat,& actus cō ualescentiæ resistens, ut inquit Bald.in cap.1.in princ. in 6 colum.de prohi.feu.alie.in usib.feu. taliter, ut his omnibus stantibus, probatio etiam hæredem releuet. & sic erit conclusio firma, q si filius in potestate, præteritus sit, testamentū erit nullum.

Si tamen petierit declarari nullum.
Vel si bon.pos.contra tab.intentauerit.
Causa inserta, uel non inserta.
Aliquid uerò, si causa probetur.

Et utroque casu legata præstabuntur.si nullum fuerit, per istam Auth.si aliquod, per actionem ex testamento.l.1.C.communia de lega. & ut infra latius.

21 Secundò concludit,†si exhæredatus sit,& cū causa quidem, eaque per hæredem probetur, q testamentum ualebit, ut in præteritione dictum est,& agens repelletur.§.exhæredatos, in Auth. de hær.& falc.ubi glo.no.§.aliud quoque capitulum.§.siue igitur, ut cum de ap.co.eo.lib.& benè, hodie tamen intelligendo, quia olim secus, ut in d.§.exhæredatos no. & hoc unum obserues uelim, quod idemmet Bart.dicit consi.60 in eip.quæstio ista, ad fin.q pater adeo diligit fil.ū (eius caro enim est aliàs,& sanguis, estq; dilectionis causa filiatio, mereriq; dicitur, eo ipso quòd est filius.l.isti quidem, in fi.ff.qd met.cau. l.fin.C.de cor.fur.tradit idem Bar.in l.qui filiabus, in princ.ff.de leg.1.) ut non præsumat male mente ipsum exhæredasse, & quòd hac de re forte etiam probatio desideratur.

Imò quòd non potest in præiudicium ipsius remittere iniuriam, ex quo eam pati magis uidetur, quàm filius, inquit idemmet, in l.sed si vnius, in §.filio familias.ff.de iniur. aliquid Gādi. in simili, de quæstio.& tor.in 2.col.& est arg.in §.fi.Insti.de noxa.in rōne sui, & no.limitatio ad id, quod habetur in l.etiam.ff.de prob.& in l.parentes.C.de testi.

Et si non probaretur (subiicit) tunc rescindetur quo ad institutionem, & rursum bene, nec aliud uoluit dicere, nisi quòd legata præstabuntur, ex quo per istam Auth. conseruata sunt, & intellige rescindi per querelam, quoniam si causa inserta non sit, quæ est de substantia exhæredationis.l.1.ff.de testamen.l.t.supra eud.l.3.ff. de lib.& posthum. d.§.aliud quoque capitulū, in Auth.ut cum de ap.co.tunc nullum dicet, ait adhuc Bart.& negari non potest.d.§.aliud quoque capitulum.

Quem tex.tamen Fulg.ponderabat, quòd probaret potius contrarium, ibi, rescisso testamēto, quod uerbum validitatem præsupponit, ex quo (ut dicebam supra) quod nullum est, rescindi non potest.d.l.nam & si sub conditione. ff.de iniu.testamen.aduerte quòd d.uerbum positū est in §.si autem hæc omnia. & dic, ut dicit Cur. q debet intelligi de rescissione facti, & adde quæ de bon.poss.contra tab. dicta sunt pariter supra ac ultra eum, quæ datur filio præterito,& tamē testamentum erat ipso iure nullum. quòdque ita etiam respondet glo.in l.minor. ff.de euict. & sic quòd factum ibidem non ministerium iuris ponat legislator, ut alibi Iurisconf. uerbum triennio exacto, in l.maritus, in §.fi. & ibi Alex. ff.ad legem Falcid.

Vel aliter, quòd si habeat relationem ad exhęredationē factam sine causæ insertione, hoc idē uerum sit, si uerò causa inserta sit, & non probata (ut supra) tunc stet proprie,& ministerium iuris importet, nec inconuenit, uulg. l.2. ubi glo. ff.de offi.procon.

Et non solum poterit hoc casu (declarat adhuc Barto.) dicere testamentum nullum, uerū etiam bon.poss.contra tabu.intentare, quæ sibi communicata est, ut in præteritione declarauimus supra, nec repetimus.

Quod ultimo loco dubium uidetur, ex quo de exhæredatione loquimur, cuius gratia querela inuenta est, quę tamen hoc casu non datur, ut

ut not.omnes,in l.maximum uitium.ſupra eod. ergo nec contra tab.

Ad quod poſtea reſpondet, non dari querelam,quia ſubſidiaria eſt,& nunquam datur, ubi aliud remedium competere poteſt.d.l.maximũ uitium.l.Papinianus.§.ſi quis impubea, & utrobique Bar.ff.de inoffi.teſt.

Et hinc eſt, quòd inſtitutus habet beneficio præteriti,bon.poſ.contra tab.& tamen non habet querelam beneficio exhæredati,ut not.in l. poſthumo.ſupra,de bon.poſ.contra tab.

Dari autem bon.poſ. quamuis ſit exhæredatus,quia non rite exhæredatus dicitur, & habet̃ tunc pro prҫterito,cui regulariter datur contra tabul.l.non putauit.§.non quҫnis,& §.ſi quis.ff. de bonor.poſſ.contra tab.plenè Iaſ.hic, colu.3. & hinc eſt, quòd exhæredatus pro mortuo habetor.l.1.§.ſi pater.ff.de coniungen.cum eman, liber.ſi exhæredatio rite facta ſit, aliàs non. ut ibi Bartol.not.

Et ſic concluſio firma eſt, quòd teſtm̃ ualebit, ſi exhæredatio cum cauſa facta ſit, & probata per hæredem.

Et ꝙ reſcindetur alias quo ad inſtitutionem tantum,ſi probata non ſit.

Item ꝙ ſi cauſa inſerta non ſit, teſtamentum erit nullum.

Et ꝙ non ſolum dici nullum poterit,ſed etiã bon.poſ.contra tab.intentari.

Querela autem non.

Quæ modo utilitas reſultet, an detur ius dicendi nullum,uel querela, dic ut dixi in 1.lect. in iſto paſſu,in fi.

22 Tertiò concludit, in emancipato † idem qđ in filio in poteſtate,ſi cum cauſa,uel ſine, exhæredatua ſit, declara, ut probata cauſa per hæredem,teſtamentum ualeat: ſin minus, reſcindatur per querelam,quo ad inſtitutionem tãtum, & aliter nullum ſit, poſſitque dici nullum abſque dubio,ut infra, & etiam contra tabulas intentari.

Sed quomodo ut ſuus agere poteſt querela, cum ſit de iure ciuili.l.poſthumus.§.fin.iũcto.§. 1.ſeq.ff.de inoſ.teſta.l.2.& utrobique no. C.eo. eoq; penitus incognitus.§.emancipati,Inſtit.de hær.quæ ab inteſt.defe?

Sol.agit prius recognitus per bon.poſ.gratia litis agnoſcendæ,quҫ una eſt ex tribus,non ius, ſed factum,tribuentibus,de quibus in locis præalleg.late.& neceſſaria etiam hodie,quoniã eſto quòd ſublata ſit differentia emancipationis, & patriæ poteſtatis in ſucceſſionibus ab Inteſtato §.nullam,in Auth.de hær.ab inteſt.ue.in ſucceſſionibus tamen ex teſtamento remanſit, ut per glo.in l.ſi emancipati.C.de colla.& Bar. in l.illud,in §.fin. ff.de bon.poſſ.contra tab.& dixi alibi ſupra latius. & declarat in terminis Iaſ.poſt eundem Bar.in l.fi.in 4.col.ſupra, unde legi. & ita tranſeunt hic cæteri.

Verum difficultatem moueo,quia alibi in l. Papinianus, in §.quarta. ff.de inoffic.teſtamen. filius emancipatus fuerat à patre exhæredatus, & nihilominus agit querela,abſque eo quòd recognoſcatur,& d.bon.poſ.gratia litis agnoſcendæ intentet.

Sol.id eſt ſpeciale,quia non proprie erat exhæredatus,ſed pro exhæredato habitus, ꝓpter inane nomen hæredis,ut ibi dixi late, quo caſu nõ mirum eſt,ſi directo ad querelam admittit̃.

Et ſi replicaretur,quòd hoc attento. deberet ei dari potius bonor.poſſeſ.contra tabu.l.non putauit.§.non quæuis,& §.ſi quis.ff.de bon.poſſeſſ.contra tabul.

Reſpondeo,uerum non eſſe,quia fuerat inſtitutus,nec ſibi aliud (ut dixi) quàm ſolum nomen,& inane quidem hæredis remanſerat,taliter,ut tanquàm exhæredatus, & nõ præteritus, querelam habeat abſque bono.poſſ. gratia litis agno.ut potè inſtitutione recognitus.

Vltimò difficultatem moueo, quia o ĩo inter eos erit differentia, quoniam ſuus agit directo, ſi ſit exhæredatus,emancipatus uerò non, ſed d. bon.poſ.mediante,& negari non poteſt.

Verum nihil facit,quoniam differentia nõ eſt in ſubſtantia.l.fin.ff.de fun.inſtru.tradit Bar.in l.1.In 2.colum.ff.de act.& oblt.& in l.3.in §.genera.ff.de acq.poſ.

Et ſi diceretur, ut dicit Cnr. quòd anno elapſo ad querelam admitti amplius non poſſet. l. 1.§.largius.ff.de ſuc.edic.ubi directo aliàs quinquennio durat.l.ſcimus.§.fina.C.de inoffic. teſtamen.l.Papinianua.§.fina. iuncta l.ſequen. in princip.ff.eod.

Reſpondeo ſibi imputari,cui de dicto remedio lex prouidit, ſi eum uigilare debuerit, hoc idem non fecerit,& ſui iuris contemptor,ut dicitur in l.fi.in fi. C.de anna.excep.labi tẽpus negligenter permiſerit,argum.in l.pupillus, in fi. ff.quæ in frau.cred.

23 Si uerò (ſubdit modò Bartol.) † præteritua ſit,& cum cauſa quidem, tunc eſt inter eos differentia, quia ſuus habet ius dicendi nullum,& bon.poſ.contra tab.emancipatua autem contra tabul.tantum.

Et nimirum, quia iure ciuili incognitus eſt, ut ſupra, notaturq; alias, in §.exhæredatos, in Authen.de hær.& fal.& hac ratione conuenit, ut ſit ratione etiam patriæ poteſtatis, melioris conditionis ſuus,quàm ipſe emancipatus. arg. in l.qui de inofficioſo,in fi.ff.de inoſ.teſta.& in l.pupillus.ff.quæ in frau.cred.& in ſimili in diſcurſu.ſupra, de præteritione adhuc loquentes nonnihil diximus,aliter non repetendum.

Et ſi ſine cauſa prætereatur,tunc nulla inter eos erit differentia,poteritq; uterq; uenire per ius dicendi nullum,& per contra tabulas.

Sed quomodo poterit uenire per ius dicendi nullum, quod eſt de iure ciuili, ſi (ut dixi ſup.)

eo

eo iure incognitus est, & si adhuc condito testamento, differentia emancipationis & patriæ potestatis remansit, ut supra dictũ ostensumq; est pariter.

Solu.tradit P n.de Cast.hic, quòd poterit dicere ipsum nullum, propter defectum formę, & quia de liberis loquens, adde tu, text. in §.aliud quoque capitulum, in Authen. ut cum de app. co. simpliciter comprehendit quoque emancipatos, quicquid Cur.hic sentiat.

Nec obficit, quòd incognitus sit d.iure, quia iam est nullum, licèt petatur declarari nullum, & sic sublata differentia emancipationis, & patriæ potestatis, cum de successione intestati agatur. d.§.nullam, in Authen.de hæred.ab intesta. ue.& cum opin. Barto.transeunt ita communiter Doctores.

Firmiter cõcludendo per uiam epilogi, ut & supra factum est.

Quòd si emancipatus exhæredatus à patre sit cum causa, eaq; per hæredem probetur, ualebit testamentum.

Aliàs si probata non fuerit, per querelam rescindetur, petita prius bonor.possess. gratia litis agnoscendæ.

Et si causa inserta non sit, poterit dici nullũ.

Item si præteritus sit, & cum causa quidẽ, ut supra, ꝙ suus, ius dicendi nullum habebit, is aũt bon. pos. contra tab.tantum.

Si uerò sine, & ius dicendi nullum, & contra tab. uterque, nec erit inter eos differentia.

Quartò quærit Bar. quid in præteritione, uel

24 exhæredatione matris † (intellige, & linea materna, ut etiam supra patris) & linea paterna, licet solum de patre mentionem fecerim & multa quoque dicit.

Et primò, quòd inter præteritionem & exhæredationem nulla est differentia, quòdq; filius præteritus, uel exhęredatus cum causa, habet q̃relam. quòd non sit differentia patet, quia omnino præteritio eius habetur pro exhæredatione, ergo uel prætereat, uel exhæredet, dabitur (ut diximus) querela. l. illud. §. ad testamẽta fœminarum. ff. de bon. poss. contra tab. §. mater. In sti. de exhære. lib. & ad idem rationem assignat Bartol. in l. 3. in princip. C. de inoffic. testamen. quam aliter non scribo. & in l. pater filium, in 1. lect. in 2. colum. ff. eod. & in l. in suis. ff. de liber. & posthum.

Adde, ꝙ sicuti hæc non est proprie præteritio, ut detur bon. poss. contra tab. ita non est alibi proprie exhæredatio, ut detur querela, in l. multa. ff. de lib. & posthu. quando scilicet bona mente à testatore facta est, & cuius mentionem fecimus supra.

Secundò adde, quòd si non datur bon. pos. cõtra tab. non dabitur etiam unde lib. l. fi. C. de su. & leg. l. 1. §. recte. ff. si tab. testa. nul. exta. not. in rub. C. unde lib. nec Carb. edictum, quod ad similitudinem edicti de bo. pos. contra tab. introductum est, ut per Bart. in l. de bonis, in prin. ff. de Carbon. edic.

Tertiò adde, quòd hodie secus est, ut in §. aliud quoque capitulum, in Authent. ut cum de appel. cogno. & pendet à dictis late in l. posthumo. ubi Ias. & alii, in 4. colum. supra, de bonor. possess. contra tab.

Secundò dicit Bartol. quòd si præteritio sine causa facta sit, tunc testamentum erit nullum, & adhuc bene, quia causa (ut subiicit) est de substantia, & in filio quidem nato, ex quo in nascituro causa cadere non potest. l. si quis in suo. §. legis. C. de inof. test. quod etiam pendet à supra dictis, & maximè, quia hodie nerũ uidetur, non olim. l. maximum uitium. supra eo. §. aliud quoque capitulum, in Auth. ut cum de ap. co. uel de clara, ut dixi in 1. lect.

Verum uidetur ꝙ Bar. sit defectiuus, cũ hoc casu de emancipato mentionẽ non faciat, ut s.

Sol. non facit, sicuti nec etiam de exhęredato, (præteritio enim habetur (ut dixi) loco exhæredationis) quoniam si non datur contra tabu. ârgumẽ. est nobis apertissimum, quòd à matre emancipati non potest, & est uerum, præallega. §. ad testamenta fœminarum, & no. in specie gl. in d. §. mater.

Tertiò & ultimò dicit, prædicta uera esse, & suum ab emancipato differre, in modo rumpendi, non quantum ad præstationem legatorum, quoniã inter eos nulla differentia uidetur, quasi dicat, quomodocunque irritetur testamentum, quo ad institutionem tantũ, irritabitur, qm̃ omnino legata præstabuntur.

Adde aliqua etiam per eundem, in §. siue igitur, nu. 5. in Auth. ut cum de ap. co. qui in simili quoque alibi dicit, sic differentiam esse in modo, non in effectu, in l. si quis libertatem, in 2. colum. ff. de pet. hær. & alibi quantum ad subtilitatem, non quantum ad utilitatem, in l. plane. ff. eo. ut hic, quantum ad effectum rumpendi inter filios prædictos, non (ut dixi) quantum ad præstationem legatorum.

Et post hęc mouet difficultatem, ꝙ imò suo, etiam quòd prætereatur, querela competat, per tex. in l. si maritus. C. de inoffi. test. ubi de pręterito nullum est uerbum, licet dicat postea soluendo, ꝙ exponi debet præterita, (filia. n. erat) id est, exhæredata. & est pro eo glo. in simili in l. 1. in uerbo, ad contra tabulas. ff. si à pa. q. fue. ma. nec placet, quia deberet potius exponi exhęredata, id est præterita, ut in l. pater filium, iuncta gl. ff. de inof. test. ex quo non iure facta fuerat (ut tex. met dicit) & probatur aliàs in l. non putauit, in §. non quæuis. ff. de bonorum possess. contra tabul.

Vnde soluit Curt. quòd de tali exhæredatione debet intelligi, & non aliud quàm querela detur & competat, adhuc contra uerba prædicta,

cta, aliud omnino indicantia.

Igitur declara tu,& est uerus intellectus, quod nec de querela,nec de bon. pos. mentionem faciat, sed quòd filia fuerat exhæredata cum causa, quo casu de inofficioso conqueri poterit. Vel præterita sine causa, & tunc dicet testamentum nullum ut supra.

Et sic epilogando concluditur,quòd in præteritione,uel exhæredatione materna, nulla est differentia.

Quòdque filius præteritus,uel exhæredatus cum causa,habet querelam.

Et quod si præteritio sine causa facta sit, testamentum dicetur nullum.

Et quòd deniq; differentia est inter suum & emancipatum,in modo rumpendi non quátum ad præstationem legatorum.

¶ De præteritione,uel exhæredatione ascendentium, id est de ascendentibus præteritis uel exhæredatis.

In ascendentibus præteritis,etiam idem Bar. multa considerat.& primò in matre,quòd si prætereatur,uel exhæredetur sine causa,test mentū

25 † nullum sit, dicique possit nullum,sicuti & supra ipsius matris à filio. querelari uerò, si cum causa,ratione ut per eum.

Adde,uerum,dummodo per hæredem causa probata non sit,quia tunc ualeret, ut supra dictum est pariter. & est argument. in l.nam & si parentibus.ff.de inoffic.testamen. & in l.1.ff.si à pa. quia fuer. manumis. & ut in patre statim dicemus.

26 Subdit igitur & secundò Bar.idem in † patre, quòd si sit sine causa ab emācipato præteritus, testamentum erit nullum. si cum causa uerò, quod habebit contra tab.& rursum bene, ut in d. l.1. declarando adhuc uerum,nisi causa probet, quia tūc ualeret,& pater ipse repelleretur. & si ab eo exhæredatus sit,dicit Bar. quod habebit querelam, & est sine dubitatione. quod intellige,causa nō probata per hæredem.

Sed est ad duo aduertendum,primò quomodo testamentum possit dici nullum à patre, si sit præteritus sine causa,cum detur eo casu bon. pos.contra tab.d.l.1.

Et probatur in §.si autem,in Authē.ut cū de ap.co.ponderando uerbum, rescisso,& quod de emancipato mentio facta non est ibidem.

Item & ultimò,quia ex testamento differentia emancipationis & patriæ potestatis remansit, nec sublata est. & ita transit Alexan.& Cur. hic, post Imol.etiam in l.filio præterito. ff.de iniusto testamento.

Secundò quomodo sic directo admittatur pater ad querelam,si exhæredetur cum causa, nec causa probata sit,cū tamen filius prius petat bo. pos.gratia lit.agnoscendæ.l.posthumus. §. fin.l. Papinianus.§.1.ff.de inof.test.

Pro sol.dici potest (ut dicebam aliàs sustinendo Barto.) quòd licèt olim id esset, hodie tamē secus dicendum est,ex quo etiam filio datur ius dicendi nullum, quantumcunque emancipatus sit,ut ostensum fuit in progressu conclusionum præcedentium.

Ad secundum uerò, quòd uerbum, rescisso (ut ipsemet Curt. dicebatur supra) factum sonat, non ius.

Vel & aliter,quòd si referatur ad præteritionem cum causa factam, stet proprie, ex quo ea non probata,impugnatur testamentum per bono.pos.contra tab.si uerò ad eam quæ sine causa facta sit,improprie, & (ut dixi) de facto. & licèt explicite de emancipato mentio facta non sit ibidem, est tamen facta implicite & uirtualiter,cum de liberis simpliciter loquatur.

Ad tertium & ultimum,quòd imò sublata sit quoniam si præteritio sine causa fit, agitur de successione ab intestato, & non ex testamento. §.nullam,in Auth.de hær.ab intest.ue.

Vel quòd sublata non sit,si de successione filii agatur in bonis patris:non econtra,si de successione patris in bonis filii prætereuntis.

Itē & ultimò ad aliud de querela, quòd agit directo pater,quia non debebat, ut filius recognosci,taliter ut nec in eo fuerit bo. pos. gratia litia agnoscendæ necessaria.Cogita tamen, quia prædictis omnino difficultatem ingerunt.

27 Tertiò considerat Bar.si sit filius † in potestate,& testetur extra castrense peculium, uel quasi,quòd testamentum non ualet,quodq; est ipso iure nullum,& bene.l.seniom.l.pe.C.qui testa. fa.pos.l.qui in potestate.ff.de testam.l.tam is.ff. de do.can.mor.tradit Dy.in reg.cui licet,i principio.de reg.iu.in 6.

Sed moueo difficultatem, certum enim est, testamentum,seu testamenti factionem, publici iuris esse.l.testamenti factio. ff.de testa. in his quæ publici iuris sunt non curatur patria potestas.l. nam quod.ff.ad Treb.ergo deberet testamētum eiusdem filii ualere,nec resoluit Bart.in d.l.qui in potestate.

Sol.uera est,quòd nō curatur in persona publica,in priuata autem sic, aliàs posset testamentum pendere ab alieno arbitrio,& male. l.illa institutio.ff.de hæred.institu. tradit idem Bartol. in d.l.tam is, in §.1.& in l.illud. ff.quod cuiusque vni.nom.

Quartò considerat,si testetur in castrēsi, uel quasi,quod vtique facere potest,omni disputatione seposita,ut subiicit, quia hodie est decisum in corpore huius Authen.quodque testamentū subiaceat querelæ,in l.fi.supra de inoffi.testa.si patrem prætereat,uel exhæredet sine causa nul

28 lum † esse: si autem cum causa prætereat, uel exhæredet, nullum dicit, ratione præteritionis, & querelam intentat, quia exhæredatus. adde tu,ad filii similitudinem,si nullum dicit pr præteritus sine causa,quòd forte etiam habebit cōtra

tra tabulas,& pendet à supra dictis.

Quintò & ultimò cōsiderat, hæc omnia quo ad modum rumpendi procedere,non quo ad p̄-
29 stationem legatorum,† quoniam idem est in uno,quod in alio. nec ab re,quia non aliter est in suo et emancipato, ut idem paulo supra dicit, & ibi probauimus.

Et sic matre p̄terita,uel exhæredata sine causa testamentum erit nullum.

Et si cum causa querelabitur.

Item patre præterito ab emancipato,sine causa,idem,quia testamentum scilicet nullum erit.

Si cum causa uerò,habebit contra tab.

Et si ab eo sit exhæredatus, habebit querelā.

Item si filius sit in potestate, non testatē extra peculium castrense,uel quasi.

Alias sic, & si patrem prætereat, uel exhæredet sine causa,testm̄ dicit nullum, & querelam (singula reddendo singulis) intentat.

Et ultimo loco,quo ad præstationem legatorum, nulla est inter eos differentia, prædictaq; intelliguntur quo ad modum rumpendi testamentum.

¶ De præteritione,uel exhęredatione collateralium,id est de collateralibus p̄teritis, uel exhæredatis.

Nunc tandem Bart.in collateralibus finit, &
30 duo adhuc dicit. Primò q̄ uterini nullo † modo admittuntur,& bene, estq; casus apertus in l.allegata per eum, fratres.C.de inoffic.testam. & ratio ibi assignatur per Doctor.& per Curt. hic, ut per eos.

31 Secundo quòd consanguinei, † seu utrinque coniuncti,siue præteriti, siue exhæredati, semp admittuntur,& querela testamentū rescindunt, duobus concurrentibus tamen,quòd turpis persona instituta sit,& cesset causa ingratitudinis, & ut latius in d.l.fratres,& fratris,eo.tit.

Declara,præteriti uel exhæredati uerbū, cū ministerio fuisse, quia sicuti præteritio matris habetur pro exhæredatione,ut supra,ita habeē, si frater à fratre prætereatur.

Differunt tamen,quia in matre absolute querela competit in fratre (ut dictum est) duntaxat cùm turpis persona instituitur. & latius, ut ī prima lectu.

Vbi etiam de quibus fratribus intelligatur, quæ dicatur turpis p̄sona,& quæ causæ,sub uerbo ingratitudinis,comprehendantur.

Et nouissime simile addas,q̄ nec patri prætento datur bo.pos.contra tab.ut totū testm̄ subuertat,nisi filius turpes personas,ueluti meretrices,hæredes faciat,casus est not.in l.Pantonius. ff.si à pa.quis fue.ma.

Difficultatem etiā mouet Curt.hic, post Ias. in d.l.fratres,& alios, an saltem uterino hodie detur querela, sublata differentia agnationis & cognationis (ideo enim non dabatur, quia erat cognatus,& sic incognitus de iure ciuili) uel uteri.

in emancipato exhæredato,sicuti supra dictum est, petita p̄tius bon.pos.gratia lit.agnoscendæ. & resoluit,q̄ non,dic ut per eum,& Spec.latius in §.sequitur,de testa.

Et licèt Bar.adhuc de ulteriorib. fecerit mentionem in princ. nec aliud postea dixerit, haud est reprehendendus,cum non habeant querelá, ē persona turpi instituta,ut idem Cur.dicit, & bene,& no.in d.l.fratres.

Sed pone quòd testamentum fratris, querela rescisum sit,conseruabuntur ne legata in testamento relicta? Aliqui tenent q̄ non, præcipuè Ang.in §.fi.in Auth.ut cum de ap.co. sed q̄ iura antiqua maneant incorrecta,cum non loquatē tex.iste, nisi de ascendentibus & descendētibus, & in corpore unde sumitur, Bal.autē in d.l.fratres,& Saly.hic contrarium, & hæc opin.magis placet,qm̄ etiam in correctoriis fit extensio ex identitate rationis,vt suo loco diximus,nec nūc repeto aliter.

Epilogo tandem, vt cępimus concludentes.

Quòd vterini ad querelam non admittuntur.

Consanguinei uerò sic, seu utrinque coniuncti,uel p̄teriti,uel exhæredati,dummodo turpis persona instituta sit,& ingratitudinis causa cesset. & ista sufficiant,uerbū Irritum respiciētia.

Verum adhuc moueo difficultatem, & dico, si hæc uera essent, quòd testamentum ex causa præteritionis scilicet,vel exhæredationis irritetur,testatorem sic uoluisse eligere uiam ad impugnanda sua iudicia, non præsumendum. l.3. ff.de mili.testa.per quem text in terminis ita arguit Ro.consi.179.incip. amplissime Doctor, colum.3.tradit in simili Bal.in l.1.in 2.lectu.in 3.col.ff.de leg.3.& est arg.in l.& quia.ff.de interrogat.act.

Imò dicit Aristo.(ut idem Bal. refert in d.loco) quòd nemo rationem habens eligit certum damnum. & alibi,quòd actum gerens,ea mente & proposito gerere uidetur,ut effectum sortiatur,in l.pro hærede,in §.Papinianus, per illum text.ff.de acq.hær.

Et hæc est ratio,quòd clausula codicillaris in testamentis apponi solet, ut idemmet dicit in l. si in 4.col.C.de codic.

Pro sol.dicas,hoc idem procedere, & intelligi debere in dubio,non in casu claro,quando sibi uoluit præiudicare, sciens q̄ forma erat omnimodo seruanda.l.inter cætera.ff.de lib.& posthu.l.scio. ff.de ap.ibi, quasi forma obstrictus. l.Iulianus.§.sed & si quis.ff.ad exhi. & sic prætereundo,uel exhæredando,si causa in exhæredatione inserta non sit,uel inserta, quæ tamen per hęredem probari non poterat,ut in §.aliud quoque capitulum,& in §.si autem,in Authē. ut cū de ap.co.& ideo damnum quod elegit,& sua patitur culpa,non alteri quàm sibi imputatur,nulla.reg.damnum,de reg.iu.in 6. l. si posteaquā, ubi bonus & not.tex.ff.de pecu.multa Ro.cons.

47.

475.incip.quo ad primum,in princ.& ad propositum.d.l.3.casus satis clarus est, secum solutionem ferens.

¶ Quantum ad institutionem.

Prosequendo modo aliud uerbum in tex.positum, quantum ad institutionem.de pluribus adhuc Bart.dubitat.nu.15.

32 Et primò † quid in institutione ex re certa, & se remittendo ad dicta per eum in l. quotiês. C.de hær.inst.breuiter concludit,præteritione, seu exhæredatione uitiari,si sapiat naturã uniuersalis,aliàs non,si uim legati habeat.

Declara sapere naturam uniuersalis institutionis,si hæres etiam uniuersalis hæreditatẽ repudiet,& instituto accrescat,& uim aliàs legati, si non repudiet.l.1.§.si ex fundo. ff.eo.

Et dictu mirabile est, quòd idem met possit esse hæres, & non hæres, diuersis respectibus, quod pro limitatione.l.eum qui ædes.ff.de usu cap. nota.

Vel & aliter sic,quòd hoc idem, quod hic dicitur.non habet locum in instituto in re certa, dato sibi cohærede uniuersali,ex quo,loco legatarii habetur.d.§.si ex fundo,legata autem conseruantur per istam Auth.ergo, nisi cohæres repudier,quia tunc ei accrescit,& institutio particularis naturã sapit uniuersalis, ratione de qua per Imo.& alios,in d.§.si ex fundo, & uitiatur.

Mirabilcq; est iuris artificium, propter ius accrescendi, ut in simili in contra tab.bon.pos. quæ plerunque sic conuertitur in secundum tabul.l.nonnunquam.ff.de leg.præst.& debitũ ex causa mandati,in causam mutui. l.singularia.ff. si cer.pet.& actio directa in utilem.l.1.C.de ac. & obl.& ita transeunt omnes.

Sed aduertendum est, quia contrariũ tenuisse uidetur,glo,in l.si quis priore.ff.ad Treb.ꝙ imò etiam institutus in re certa,loco hęredis habetur:qđ si uerum esset, deberet quoq; uitiari, nec differre ab institutione uniuersali.

Et cõsonat,quia legis,ac testatoris, ita ipsum appellantium,habemus authoritatem. d.l.quotiens.C.de hær.inst.d.§.si ex fundo.

Et quia si res,in qua institutus est,foret legatum, posset utique in codicillis ẽt reuocari, & tñ non reuocatur,ut pulcherrime docet Rom. consi.supra alle.licẽt ad aliud 179.inci. amplissime Doctor,in 5.col.

Nisi ad primum dicamus,& est uerum, ꝙ loco hæredis habetur in multis, de quibus in d.l. quotiens,& in d.§.si ex fundo. & in specie ad d. glo.respondentes,etiam eo casu,ut ipsa met dicit, quo ad excludendum filium à querela,si (ut dixi) institutus sit in re certa particulari, idque etiam Bar.in d.l.quotiens,in prin.& in §.siue,in fi.in Auth.ut cum de app.co.& Imo.in d.§.si ex fundo,in 11.col.& inepte,ac inaduertenter omnes,cum non sit exhæredatus,nec exhæredationis quæstio,& sic nec etiam querelæ, sed præteritus potius,& dici debuit,haberi pro instituto quo ad ius dicendi nullum,uel bon.pos. contra tab.ne testamẽtum rumpatur,& aduertit,& bene, Alex.nec dubito. discurreramq; ego, ita me adiuuet Deus,antequam Alex.uidissem.

Nisi saluando gloss.& alios,dicamus exponi querelam, id est bo.pos.ut exponit glo.in l pater filium.ff.de inoffic.testamen.quod satis durum uidetur.

Nec officit secundum, quia esto quòd nocetur hæres,hæres tamen non est proprie, sicuti nec proprie legatarius, sed tertia quædam species,institutus scilicet in re particulari, qui loco legatarii habetur,ut ibidem dicitur, adeo ut in eo non possit uerificari dispositio hæc Auth. nostræ,nisi (ut dictum est)uel cohæres sibi datus repudiet,uel datus non sit, quoniam rei mẽtione detracta,hæres erit,& in eo tunc locũ habebit,quod hic dicitur,& in corpore: d.§.si ex fundo,ubi casus clarus:aliàs duo hæredes essent uno,eodemque tempore,haud dicendum, ut p Bar.in l.1.in §.post suos, in fi.ff.de su.& leg.& Alexand.in l.ex asse,in penult.colum. ff.ad Trebel.& est argumen.etiam in l.si filius, in §.1.ff. quod cum eo.

Non tertium denique & ultimum,quia contrarium uerius uidetur,his stantibus.l.fideicõmissum.C.de fideicom.l.datum.C.de leg. tradit Bar.in l.hæredes palam,in §.si quid post,i prin. ff.de testa.& in l.militis codicillis. ff.de mili.testamen.sed tamen,quia communiter tenetur opin.prima,ut per Bar.in d.§.si quid post,& Bal. in l.filii.C.fam.erc.& in l.hac consultissima, in §.ex imperfecto,C.de testamen.& Roma. in d. loco testatur, & probat ualidissimis arg. respondeo aliter,id esse,quia posset mori testator sine hærede,si cohæres repudiaret, nec esset cui accresceret,& sic intestatus,igitur reuocari merito non potest.

Et maximè cum sit etiam, quantum ad legata,codicillus solẽnis uoluntas,& sic in casu nostro alia rõne,institutio uim legati habens, quæ uitiari non debet,ut supra.

33 Scdò dubitat Bar.quid in † substitutione, & adhuc considerat plures casus,unde plures et.ã possunt elici conclusiones.

Et primò in uulgari,per quam succedit defuncto,& tunc dicit irritari,motus hac sola rõne,quia intentio legislatoris hic, & in corpore, est,uelle irritare omnem actum,per quẽ prohibetur successio ab intestato,sed uulgaris substitutio est huiusmodi,ergo irritabitur.

Eoq; magis,quia saltem largo sumpto uocabulo,substitutio,hæc maxime, secunda institutio appellatur,& subalternata primæ. l.precib. & ibi diximus,supra de impub.& ali.sub.l.1. ff. de uulg.& pup.subst.

Et quia non potest diuersitatis ratio assignari,licẽt dixerit tex.quantum ad institutionem

§.siue

§.siue igitur, alleg. sæpe, in Auth. ut cum de ap. cum sit testamenti caput & principium. §. ante hæredis, Insti. de leg.

Considerando etiam dixisse, gratia frequentioris usus, ut in simili per glos. in l. t. C. de his, qui ad ec. confu. & in l. 2. in prin. ff. pro emp. & & ut per Corse. latius, in sing. frequentia taliter, ut omnimodo etiam substitutio includatur. & quia denique ualeret institutio, si cōseruaretur substitutio, ex quo conditionalis institutio quoque dicitur. l. cohæredi. §. cohæres. ff. de uulg. & pup. subst. l. in ratione. §. quod uulgò. ff. ad leg. Falc. & per Bald. hic no. & ibi diximus, in rubr. de impuber. contra mentem & intentionem, ac uerba huiusce literæ nostræ. & ita tenendū est.

34 Sed quid, si testator habens † duos filios, quorum unum præterat, alterū uerò instituat, cui etiā uulgariter substituat, an substitutio irritet.

Videretur dicendum adhuc, quòd sic, quia si hoc idem est in institutione, & substitutio nil aliud est, quàm secunda institutio, ut supra: etiā quòd frater institutus sit, eiq; facta substitutio, debet tamen irritari omni modo.

Item quia sequeretur absurdum, si non irritaretur, testatorem pro parte testatum decessisse, pro parte uerò intestatum, & malè. l. ins nostrum. ff. de reg. iu. mō plus, inquit alibi Bald. in l. Gallus. in prin. in 2. col. ff. de lib. & posth. per illum tex. quòd substitutus dicitur īstitutus forte conditionaliter, ut supra, ex quo forma est, Si hæres non erit, quia noluerit, uel non potuerit. l. cum proponas. C. de hæredib. instituen. talem substituo.

Cōsiderando etiam, quòd cum accessoria sit ad institutionem. l. 3. §. fi. & ibi no. ff. de liber. & posthu. si principale extinguitur, ꝙ & accessorium extingui debet. l. eam quam. C. de fideicō. l. 1. & 2. ff. de pecu.

Quod ultimum tamen non subsistit, quia accessoria est, si pupillaris fuerit, non si uulgaris, ut in dicto loco, & in cap. si pater, de testamen. in sexto.

Cur. uerò tenet cōtrarium, hoc solo motus, quia omnino præteritus, si fuisset institutus, nō habuisset portionem fratris instituti, & quia ob hæc præterito antedicto nulla fit iniuria, & habet colorem.

Sed ego disputatiue loquendo, à prima opinion discedo, & ad Curt. argu. respondeo, quòd quamuis præterito iniuria non fiat, nec instituti portionem consequatur præteritus, irrito testamento tamen, quo ad institutionem, debet ēt irritari substitutio, quia si ualeret legata deberētur, non ex prouisione huius Authen. sed ex uiribus substitutionis, quod tamen est falsum, ut arguit Bald. hic supra etiam citatus, in octaua colum. in fin.

Et si à Cur. nolles dissentire, posses ad argumen. mea respondere, & dicere ad primum, uerum esse, nisi alter testatoria filius sit institutus.

Ad secundum uerò, quòd quamuis à principio id absurdum sit, ex post facto tamen licet. l. circa. ff. de inof. test.

Et tertium denique tollere, ex respōsione ad primum, quasi regula sit, & exinde fallentia ad regulam.

35 Secundò dicit Bart. in pupillari secus † esse, quòd scilicet sustinetur per Auth. istam, idē que in exemplari, post gloss. in l. 1. in §. fin. ff. de uulga. & pup. subst. & clarius ibi, in princ. & ita cōmuniter * tenetur.

Potissimum per clausulam istam, Cætera nāque firma permanent. quę generalis est, & quia, Cæterorum appellatione, etiam continent tab. pupillares. l. qui plures. §. fi. ff. eo. l. nam quod. §. si quis compulsus ff. ad Treb.

Secundò, quia substitutio pupillaris, est pro uisio impuberis. l. patris & filii. ff. eo. §. igitur, Insti. de pup. sub. ita ut firma manere debeat, & cōseruari omni modo, sicuti etiam tutela. §. si aūt, in Auth. ut cum de ap. co.

Tertiò, quia edictum, si quis omi. cau. testam. confirmat tabulas pupillares pariter. l. 2. §. quisquis. ff. de uulg. & pup. subst.

Sed Dyn. de rossonis, de mugello, sentit contrarium, ut idemmet Bar. hic refert, & in d. §. fi. motus & ipse, quia ista Authen. loquitur tātum de his, quæ sine institutione ualere possunt, ut legata & fideicommissa, & quæ ab intestato etiā relinqui non prohibentur, in pupillari substitutione haud considerabile. d. l. patris & filii. ff. de uulg. & pup. subst.

Imò non potest fieri, nisi prius faciat pater sibi testamentum, estq; ordo, qui prætermitti nō potest. l. 2. §. prius. ff. eo. & d. substitutio, pars & sequela testamenti paterni. d. §. igitur. l. qui plures. §. fin. ff. de uulga. & pupil. subst. d. c. si pater, proxime alleg. de testamen. in 6. ergo uitiata institutione (ut diximus) subsistere ipsa substitutio non poterit.

Secundò, hoc idem confirmat etiam Bal. hic, colum. 9. bona ratione, quoniam tex. in corpore, in §. si autem, ut cum de ap. co. dicitur, quòd rescisso testamento, legata, fideicommissa, datio tutoris, libertates, & reliqua capitula, suam obtinebunt firmitatem, idq; etiam in §. si uerò contigerit, eo. tit. & lib.

Verum pupillaris substitutio non est capitulum, sed testamentum secundum, & quidem ipsius pupilli, iurib. præalleg. ergo. & aliud etiam dicitur in d. §. si uerò, ad propositum, quòd rescisso adhuc testamento quo ad institutionē, cętera omnia adimpleri debent, & dari illis, qbus derelicta fuerint, perinde ac si rescissum nō fuisset, quæ uerba pupillari substitutioni non cōueniunt, quia obliqua sunt, substitutio ipsa uero directa, ergo ipsa quoque uitiabitur, nec p istam Authen. conseruabitur quouis modo. l. 4. §. toties,

tiens, cum simil. ff. de dam. infec.

Tertiò & ultimò, quia cùm aliquid prohibetur, omne simile prohibitum intelligitur. l. 2. & ibi not. ff. de usucap. pro empt. optimeq; probat tex. noster, inducendo ut per eum, uerum substitutio pupillaris est similis institutioni. l. in ratione. §. si filio. ff. ad legem Fal. ergo.

Et ab absurdo arguendo, fortius ad idem facit, quia si ualeret & conseruaretur, ualeret utique & conseruaretur etiam uulgaris, in ea ꝯtenta, non tñ dicendum, ut conclusum est ꝓxime.

Ego breuiter ab opi. Bar. prima non discedo, ex supra adductis, quæ satis concludere uidenť ad eam efficaciter comprobandam.

Et à cessante rõne ostenditur ẽt uera, quia ꝑ eam non succeditur defuncto, ut in uulgari dr̃, adeo ꝙ oĩo debet ẽt cessare legis dispositio.

Aliàs inter vulgarem & pupillarem, diꝗ non esset, nec illa esset illa fauorabilior, haud dicendũ, arg. in l. Iulianus, aliàs Paulus. ff. de acq. her.

Et facit, quia etiã si filius esset exhæredatus, eidem fieri poterit, uulgaris uerò non.

Imò ꝙ esset inepta, & nihil concluderet, ꝑall. l. 1. & ibi Bal. in prin. ff. de uulg. & pup. subst.

Et quia uulgaris post aditam hæreditatẽ statim expirat. l. post aditam. C. de impub. pupillaris uerò non, ut ibidem no. per Ang. & in l. in testamento, ubi Ias. in 2. col. C. de mil. test.

Nec obst. contraria, non primum, quia imò generaliter loquiť, ut dicebat Bar. in d. l. 1. ff. eo. & ut retulimus supra, uerbaq; non aliud sonant illa ꝟ. Cætera namq; firma permaneant, ubi etiã idem Bar. & minus ad idem, ꝙ prius pater sibi testm̃ faciat, quòdq; pars sit & sequela testamẽti paterni, qa uerum est, ex quo substitutio sine institutione stare non põt, quã sibi pupillus ꝑꝑ imbecillitatem ætatis facere nequit, sed non ut uidetur testamento irrito, ex supra dictis.

Non obst. tertium, quia imò capitulum dici põt, cum non sit propriè testm̃. d. §. igitur, ponderando uerbum, Quodammodo, uul. l. in suis. ff. de lib. posthu. l. si filius. §. 1. ff. qd cum eo. d. l. qui plures, in fi. de uulg. & pup. sub d. c. si pater, de testa. in 6. cum simil. & ad idem, licèt in d. §. si uerò, uerba obliqua uideantur, respectu legati, fideicommissi, libertatis, & tutelæ, nõ est ꝑpea ꝙ non contineatur ẽt substitutio, quamuis directa sit, qm̃ uerbum, Dare, multas habet significationes, & maximè ut plerunq; pro confirmare capiatur in lege, uel pro non adimere. l. si in aliquam. ff. de offi. procon. l. legata. ff. de adi. le. ita ut sensus sit, licèt institutio irritet, ꝙ non irritatur tñ pup. substitutio, sed confirmatur potius, & plus, ꝙ nõ simpliciter, dari, dicit, sed ẽt, ea oĩa quę in testamento relicta & facta sunt, debere adimpleri, quod nota.

Non obst. tertium & ultimum, quia uerũ est, dummodo similium ẽr sit par eadem q; rõ, & per oĩa. l. fi. C. ad leg. Falc. l. diuortio. §. interdum. ff. sol. ma. l. fi. C. de consti. pe. sed in casu isto hoc ipsum dici nullatenus potest, ergo.

Vel & melius respondeamus, ꝙ uerum sit, si hoc ipsum desiderarit æquitas, ut no. Bal. declarando uulg. l. non possunt. ff. de legi. in l. 2. in 3. col. C. de pat. qui fi. distr.

Vel & ultimò, ꝙ imò à simili non debet induci irritatio, quicquid dicatur, arg. in l. si debitori, in §. Marcellus. ff. de leg. 1. & in l. qui bis idem ff. de uerb. obl. tradit multa idem Bal. in l. iurisgentium, in §. pacta cõuenta, in 2. col. ff. de pact.

Et ad id, ꝙ cum tacitam uulgarem contineat conseruareť ex his, contra supra dicta, rñdeas, ꝙ non conseruatur regulariter, sed hoc casu sic in portione pupilli, ut per Cur. hic, post Imo. licet ad aliud, in loco per eum alleg. & bene, qa ẽt tacita est, & non expressa, longe differentia, iuxta no. in l. 1. ff. de uulg. & pup. subst.

Tertiò dicit Bar. idem esse in fideicommissaria, ꝓ si fideicommissum uniuersale sit, ꝙ nõ irritatur, sed ꝯseruatur pariter, sicut legata particularia, exẽplificando, ut ꝑ gloss. in l. ita tñ, in §. quotiens. ff. ad Treb.

36

Et hoc idẽ, qa sic dr̃ in d. §. si verò ꝯtigerit, ibi, legata uel fideicõmissa. & in §. si aũt, ubi eadem uerba ẽt posita sunt, nec pñt negari, & in l. si ser uum, in §. 1. ff. si qs omi. cau. test. & qñ non diceretur quoque, rõne suasibile est, qa per cã non impeditur successio ab intestato, ex quo filius succedit, licèt restituat, potuissetq; si fuisset institutus, eodẽ modo grauari. & in simili est glo. in l. qui hæredi, in §. 1. ff. de cond. & dem.

Et quia ẽt legatorũ fere nunq̃ fit mentio, qñ fiat ẽt fideicommissorum, ut s. & nouissime in d. §. quotiẽs. Imò ꝙ hodie ꝑ oĩa exæquata sunt. l. 1. ff. de leg. 1. & est arg. in l. unica, in §. fin autẽ, in fi. C. de cad. tol. & in l. fi. in fi. C. de bonis quæ lib. & in l. 1. C. de his qui ante aper. tab. & prosecto uana aliàs dubitatio uidetur, nec quærenda amplius ratio, ubi casum clarũ legis habemus, ut in præsenti difficultate, uulga. l. ancillæ. C. de colla. igitur transeo.

Verũ est ꝙ fideicommissarius loco hæredis uris habetur. §. restituta, Insti. de fideicõ. hær. l. si filius. §. 1. ff. qd cum eo. & no. glo. in d. l. si ser uum, & Bar. in l. à testatore, in 2. col. ff. de ꝯd. & de. & in l. postulãte, in §. fi. ff. ad Treb. q dicit ẽt in l. liberto, in §. filium, in princ. ff. de an. lega. ꝙ fideicõ. uře pariter (idẽq; est) hẽt uim hr̃ditatis.

Et plus ꝙ hæres alibi appellatur, in l. debitor, in prin. ff. ad Treb.

Quòdq; inuentarium ut hæres ꝯficere tenetur. l. si cum filio, & ibi no. ff. de le. 1. tradit Bal. in l. fi. in §. 1. in 5. col. C. de iu. delib.

Et quòd denique ut hæres propria authoritate tenuiã bonorũ hæreditariorũ apprehẽdere poterit, in casu de quo per Aret. consi. 37. incip. sequendo ordinem quæsitorum, in ult. col.

Verũ ad propositum successio uniuersalis ꝑ istam

istam Authent. irritatur.

Et subftitutio directa etiam ut supra, qua minus grauari uŕ filius præteritus, uel exhæredatus (ut Cur. inquit) ergo.

Considerando etiam allega. in corpore, de fideicommissis loquentia, intelligi posse & interpretari in particularibus, non in uniuersalibus, ut sic ius antiquum minus corrigatur, quàm sit possibile. l. si serui uestri. C. de noxa. c. cum dilectus, de consue.

Tamen ab opin. Bar. non est discedendum, ex supra dictis nouissimè etiam considerantes, ꝙ si legata particularia conseruantur, multomagis conseruari debet fideicommissum uniuersale, ex quo est fauorabilius. d. l. si seruum. d. §. 1. ff. si quis omi. cau. test. & sentit Bal. hic, col. 10. & bene. sicq; communiter * tenetur.

Nec obstat, ꝙ habeatur fideicommissarius ut hæres, quia si habetur, & si similis est hæredi, sequitur necessariò ꝙ non est hęres. d. l. si filius. d. §. 1. qđ cum eo. ponderando uerbũ, quodãmodo hæres, qđ improprietatẽ significat, ut dicebã heri. l. qđ Nerua. ff. depo. l. t. § si ea fundo, ĩ simili tñ. ff. de hær. insti. simil tudo aũt est secundũ gl. in d. §. 1. non aũt identitas, qa succedit per obliquũ in ius defuncti, & sic effectu, & secundum qd, non simpl'r, vt pulcherrime idẽ Bal. declarat in l. 1. col. 4. supra, q admi. modo si hęres nõ est, licèt similis hæredi, conseruabitur fideicõ. nec irritabitur quouis modo, à destructione antecedentis sic arguẽtes. c. cũ ex officii, de pscr. docet idẽ Bal. in l. conuenticulam, col. 3. C. de ep. & cl. aliàs filius ita relictus non diceret pteritus, ut p Bal. in l. inter cætera. ff. de lib. & posth.

Minus obst. rursum, ꝙ iura in corpore, intelligantur de fideicommissis particularibus, quia retorquebitur arg. ꝙ imò intelligi debeant generaliter, nec restringi absque rõne, aliàs essent de indubitabili, cum certissimum sit, particularia conseruari. & idem Bal. hic, col. pălleg. sic tenet, nec est dubitandum.

Sed si subuertatur testm̃, & fiat restitutio, cũ (ut dixi) fideicommissum conseruetur, in quo
37 erit † pterito uel exhæredato, hoc idẽ utile?

Sol. in detractione legitimæ saltem, q̃ est bonorum subsidium, Auth. nouissima. C. de inof. testa. tradit Bald. hic, aliter tñ deducendo adhuc col. præal. & Alb. in 12.

Sed nonne detrahit ẽt Trebellianicã, & sic in totum dimidiam hæreditatis? Videret dicendũ ꝙ sic, ut in c. Raynutius, de testa. dixi latè in l. generaliter. supra, de insti. maxime qa grauamẽ est conditionale, aliàs extraneus esset melioris conditionis q̃ filius, licèt præteritus uel exhæredatus, non dicendũ. l. Saluius aristo, & seq. ff. de lega. præst. ubi tm̃ habet legatarius, uel fideicommissarius, quantũ pteritus, uel exhæredatus.

Solu. detrahit tm̃ legitimam, quoniam fauor relictorum hodie ponderatur, non personatũ, & naturalis charitas, ut olim erga legatariũ, uel fideicommissarium, quæ non debebat esse minor, q̃ ad filium, ut per Bar. ĩ d. l. Saluius. & Bal. hic, col. 11. qđ ego non firmo, interim tñ adde simile, per eundem Bal. in c. 1. in 3. col. de phib. feu. alie. per Fed. in usib.

Verum iuxta prędicta dubitare contingit, po
38 ne ꝙ hæredi fideicom. iniunctum sit, † Si sine liberis decesserit, & rupto pteritione, uel exhæredatione testamento, ut supra, cuius psona attendi debebit, quo ad condõnem pdictam, hæredis, uel filii, sine liberis morientis?

Breuiter concludit Barto. hic, nu. 17. ꝙ primi hæredis psona attendi debebit, licèt institutio, ĭi ue testm̃, quantum ad institutionem fuerit irritatum, quódq; tunc fiet restõ, cũ primũ ipse sine liberis decesserit, cui ẽt ado cohærete nr̃, adeo ut negari non posit, estq; secũdũ eum, arg. optimum in l. necessariò, in §. fi. ff. de pe. & cõmo. rei uen. ubi usussfructus cõstitutus in psona dãtis, si uendaẽ, ipsius morte finitur, qa erat in re aliena: morte uerò accipientis, si constitutus sit in psona ipsius, qa sibi uendat in re, q̃ pleno iure spectet uenditori, quasi dicat hoc casu psonã ipsius attendendam esse, in qua vsusfructus principium habet, & sic pariter hic, cui cohæreat (ut diximus) conditio. & in simili pulcherrimã determinat. q. p illũ tex. Bal. in l. 1. in 14. col. supra q admi. & in terminis. d. §. fin. ꝙ finiaẽ ex psona eius cui formaliter radicaẽ, non aũt habentis nudam commoditatem, declarat no. in l. usufructu in prin. & ibi ẽt Imo. ff. sol. ma. quẽ allegat quoque ad idẽ Bar. hic, ubi si mulier in dotẽ dederit marito usumfr. fundi sui, diuortiumq; fiat, tenebitur uxori ipsum restituere. & probat hoc idẽ in uer. qđ si fundi sui. & clarius, ĩ alibi (ut adhuc Bar. sentit) in l. cum in fundo, in §. qđ si mulier. ff. de iu. do. vbi ad literã dr̃, ꝙ proprie erit vsusfructus, si mulier in fundo suo ipsum dotis causa constituat, & sic de formali semper intelligendo, abstracto à proprietate, & in personam fructuarii radicato, ad differentiam causalis, q concretus est, & coniunctus proprietati.

Secundò dicit Bar. esse casum expressum in l. peculiũ, in §. fi. ff. de leg. 2. ubi Titio legatus est Stichus, eiq; post Titii mortẽ libertas relicta p fideicom. dubitat Iuriscon. qñ cõpetant: & decidit breuiter, legatũ post aditã hæreditatẽ (intellige uere, qm̃ ficte aliàs transit dñiũ legatæ rei, à morte testatoris, & in legatariũ. l. à Titio. ff. de usuf.) libertatẽ aũt post mortẽ Titii cõpetere, ergo & pari modo in casu pñti fiet restitutio, si primus hæres grauatus sine liberis decesserit, à quo fideicom. ẽt fuerat relictũ, & ita ibi idẽmet Bart. huiusce. q. mentionẽ ad propositũ facit, & sic determinat, p illum tex. & alios duos ẽt allegat, in l. 4. in fi. ff. de noua. & in l. cum pater, in §. ab instituto. ff. de leg. 2. q cum in arg. quoq; faciant, non sunt aliter inducendi.

Tertiò

Tertiò suaderi pôt, quia in fideicommissis uoluntas testatoris maximè spectari debet. l. cũ uirum. C. de fideicom. l. 3. §. conditio. ff. de adi. le. cum uulg. quæ fuit, ut in persona instituti ɔdõ purificaretur, ergo non alterius, i. filii, esto ꝙ præteritus testamentum subuerterit.

Et maximè quarto loco, quia si fideicom. cõseruatur per Auth. istam, nõ obstante adhuc ꝙ filius pteritus succedat, absq; dubio ɔseruari ẽt debet, cum ista qualitate, si institutus à quo relictum est, sine liberis decesserit, arg. in l. Pomponius, in §. cum quis. ff. de acq. pos. late Bar. in l. 1. in §. & post operis. ff. de no. ope. nun.

Quintò & ultimò, quia debet hæres postquã ad hæreditatem non admittit, saltem in hoc honorari, ut ɔdõ potius ipsi, q̃ filio, adiecta esse uideatur, nec aliter fideicom. restituatur, nisi decedat absq; liberis. l. eum qui. ff. de iureiu. & ita lo ret transeundum.

Tamen contrarium etiam facilè suaderi pôt, & primò secundum Bart. quia uidetur casus in l. si quis usumfructum. ff. de usufru. leg. ubi si alicui usufructus fundi relictus sit, & rogatus, ut ipsum alteri restitueret, idq; faciat, & moriatur, non propterea extinguitur, fideicõmissarij potius quàm legatarii psona inspecta, perinde ac si ab initio sibi suisset acquisitus iure legati. ergo sic ẽt hic restituetur fideicom. sub dicta ɔditiõe, inspecta potius persona filii, q̃ extranei primi hæredis, si sine liberis decesserit.

Secundò uidetur casus in l. legatum (ut inqt Cur.) ff. de adi. leg. ubi legatum alicui factũ sub ɔdõne, si nauis ex Asia uenerit tali die, puta 20. mensis Iulii, & in alium postea transferat, transferri intelligitur sub dicta ɔditione, ergo & hic pariter in personam filii, cõditio, Si sine liberis decesserit, intelligetur, quia fideicom. restituit, & non (ut dixi) primi hæredis. & regulare est, ultra eum, cũ fit trãslatio, ut Insti. de legi. pa. tu. circa fi. tradit in no. q. Bar. in l. Gaio, in princ. ff. de ali. & cib. leg. & ad plenum Rui. præcep. in l. 2. in pe. col. ff. de leg. 1.

Tertiò, quia (ut dicebam aliàs, & idem Curt. sentit) si spectaretur ɔdõ in psonam primi hæredis, sequeretur hoc, ꝙ si ipse decederet sine liberis, eoq; tpe filius pteritus liberos haberet, teneret restituere fideicõ. qđ tñ absurdum est, qa si suisset institutus & grauatus pariter sub d. cõditione etiam absq; dubio intelligi debuisset. l. cum acutissimi. cum simil. C. de fideicomm. dixi late in l. generaliter. su pra de insti.

Quartò si testm̃ pręteritione irritatur, & si filius ad restitutionem tenetur, qm̃ ex hoc (ut sæpe diximus) non corruit fideicom. sed conseruatur potius, considerandum est, ꝙ in locũ primi hæredis subrogatus uidebitur à lege, ergo non conuenit ꝙ ɔdõ in persona illius spectetur l. filiæ. §. Titia uxor. ff. de condi. & demon. quem tex. ibi signanter no. Bal. si quis in locũ alterius substituatur, ꝙ illius sapit naturam, & ꝙ eiusdẽ etiam conditiones assumit.

Quintò & ultimò, qa onus iniunctũ à testatore sub d. condõne, unum est, & indiuiduum, uel saltē duo se habẽtia, ut principale & accessoriũ, ergo non pôt esse unũ apud filium, restitutio. s. q̃ etiam sit condõ, sub qua fideicom. relictũ ẽ.

Imo ꝙ adhuc principale & accessoriũ censentur unum & idẽ, ut in simili tradit Abb. in c. latores, nu. 6. de cle. exco. mi. subiiciẽs hac de re, ꝙ suspensus ab officio, intelligitur ẽt suspensus à beneficio, estq; notandum semper.

Ab opi. Bar. tñ haud discedentes, q̃ cõis est, ut testatur hic Alex. & Cur. & implicite sentit Ias. & Ang. in §. fi. in ult. col. in Auth. ut cum de apẽlo his omnib. respondeti posset, & dici ad primum, ut p Ias. hic, & aliter, ꝙ illud ideo est, quia regulariter fructuarii morte finitur usufructus sed fideicommissarius usumfru. habebat. §. finit, Insti. de usufr. ergo. & sic patet, ꝙ hic alia est rõ, ꝙ in personam primi hæredis conditio spectari debeat, & non ultimi, qm̃ (ut diximus) primo cohærebat, & ab eo separari non poterat, sicuti ibi usufructus in personam fructuarii, & qa solutio realis est transeo.

Non obst. secundum, quia ab eodem fit translatio legati, à quo ẽt erat relictũ, adeo ut mirũ non sit, si fit ẽt translatio conditionis, hic autem à lege. Quæ sol. non uꝛ uera, quia solum ut dr̃ in l. si libertus minorem. ff. de iur. patr. diuersificat casum. & quia etiam ꝙ translatio fiat à lege, nõ est ratio cur dici debeat hic quoque, & in pſenti difficultate, translationem conditionis nõ fieri à persona primi hæredis in filium. igitur dic aliter, ꝙ conditio ibi non cohærebat, ut hic, & tex. met se ipsum declarat.

Non obst. tertium, qa uerum est, quòd dicto casu filius teneretur restituere, si institutus sine liberis d. tpe decederet, sed falsum, ꝙ ex hoc sequiitur absurdũ, ẽt ꝙ sic debuerit itelligi, si ipse institutus & grauatus fuisset, qa ꝙ esse potuerit in pteritũ, considerandũ non est de præsenti.

Non obst. quartum, qa ex his sublatũ nr̃, repetamq;, in conditione cohærente personæ primi hæredis instituti, nõ esse uerum. & sic ꝙ imò conueniat, ꝙ in persona ipsius spectetur.

Non quintũ deniq; & ultimũ, qa eo attento deberet ẽt esse restõ penes primum hæredẽ, cui onus iniunctum est sub dicta conditione, & tñ est penes filium, præteritione ipsius irritato (ut diximus) testamento, ergo & pari rõne conueniet, ut conditio etiam esse possit penes ipsum (ut dixi) hæredem, primitus institutum.

Vel dic, ꝙ arg. pcedat in principali & accessorio, q̃ separari non possint, sed hic possunt separari, ergo. & no. in l. eos, ubi Cyn. in specie. in 1. col. C. de usu. & ita tenẽdum est, licèt Ant. de But. consi. 26. inci. nam sic, ad fi. quẽ Ias. hic corrupto citat, dubiam q. esse dixerit.

Sed cogita, quæ utilitas possit ex hoc resulta re, quoniam uel spectetur conditio in personā primi hæredis, uel filii, omnino idem resultabit effectus, ex quo aut morientur sine liberis, aut cum liberis, si sine, tunc fiet restitutio, si cum liberis non. nisi dicamus resultare, quia fiet, si hæres moriatur sine, quamuis filius eo tempore liberos habeat, ut supra.

Vltimò cogita, non esse conditionem eo modo cohærentem, quo in l. legatum. ff. de adi. leg. ut non possit uideri translata in filium, à cōīñ opt. aliàs non recedendo.

¶ Cætera nanq; firma permanent.

Vltimum iam restat uerbum, cuius gratia, & occasione Bar. quemadmodum etiam supra factum est, multa non inutiliter dicit, subinde de-

39 terminando, quid Cæterorū, appellatione † cōtineatur, ut per eum.

Adde ad id (alia enim, ꝙ substitutiones directæ scilicet, præter uulgarem, legata, fideicommissa, libertates, & tutelæ dationes, contineantur, non tango, quoniam (ut ipsemet Bar. inqt) est casus expressus in §. si autem, in Authent. ut cum de appel. cog. & satis dictum fuit supra) ꝙ constitutio etiam executorum ultimæ uoluntatis, remanet firma, in primis quòd executor est is qui habet nudum ministerium facti. l. executorem. C. de execu. rei iud. tradit Bart. in l. cum quidam, ad fin. ff. de lega. 2. qui ex hoc dicit, ipsum à iudice differre, qui declarat, & sententiam fert de iure.

Item ꝙ quidam sunt legitimi, ut Episcopi, & de quibus in l. nulli. C. de epis. & cle. quidam uerò datiui, dati à iudice. l. solent. ff. de alim. & cib. lega. & quidam ultimo loco testamentarii, dati in testamēto, de quibus in l. diuus. ff. si cui plus quàm per leg. Fal. quòdq; faciendo mentionem ultimæ uolun. de testamentariis Bar. uerisimiliter intellexit, ut de tutore quoque intelligi debet. d. §. si aūt, & clarius in §. si uerò contigerit, ī Auth. ut cum de app. co. & dicam etiam statim. Considerando, eos quoq; esse huiusmodi, legitimos. s. datiuos & testamentarios, ut Inst. de Att, tu. in prin. l. si tutor. §. 1. ff. de tu. & ra. distr. plene Spec. de tut. in §. 1. 2. & 3.

Et ultimo loco non ab re, si conseruatur, qa (ut dicebam aliàs) tutores & executores æquiparantur, patet, quia sicuti tutela non transit ad hæredes, non transit pariter executio. l. tutela. ff. de tute. sed tutela conseruatur. d. §. si autem, ergo & executio. l. si quis seruo. C. de fur.

Et officium adeo necessarium est, ut teneantur quæ faciunt cum his, qui secum contrahunt, & si à iudice prohibeantur, secundum Bald. in l. 1. in prin. ff. quod iussu.

Secundo adde, ad Bar. redeuntes, dum adhuc

40 dicit, relictum in ui modi firmum manere † per tex. in l. fi. C. de his q̄ sub mo. cum uim legati habeat, qd̄ ēt conseruatur ut supra.

Exemplum, si relinquatur aliquid alicui, puta mille, ut is alteri det centum. idemq; esse in relictis sub ꝯdōne. si dicatur, Titio relinquo mille, si dederit Seio centum, ut in d. l. fin. no. & bene, quis dou hæc differre non uideant, qd̄ tñ differunt, & maximè, qa uno casu (ut diximus) est conditio, per uerbum, Si. l. 1. & ibi Bar. ff. de condi. & de. alio uerò, modus, per uerbum, Vt, eodē teste. in l. quib. dieb. in §. Termilius, in 2. col. ff. eod. & quia modus non suspendit dispositionē, sed qualificat, ita ut peti possint de præsenti, pꝰstita tñ cautiōe de modo obseruādo. d. §. Termilius. l. q. hæredi. ff. eo. habet & in c. uerū, de ꝯdi. appo. conditio aūt sic, in euentum ipsius. c. Raynaldus, & ibi Abb. declarat col. 5. de testa.

Et nota ꝙ quamuis dixerim, ex uerbo, Si ꝯdōnem esse, ꝙ erit tñ, si cum ablatiuis absolutis ēē fiat, secundum Bar. in l. sub ꝯdōne, in ult. col. ff. de sol. quia omnino in conditionem resoluunt. l. à testatore. ff. de cond. & demon.

Quòdq; suspendit ad modi differentiam (ut dixi) in quacunque parte testamenti ponatur, sumq; eiusdem Bart. ampliatio, in l. si testamentum. in fi. supra, de insti.

Et hoc est forte ꝙ subiicit hic, remanere in eodem statu, in quo erant ante istam Auth. qua si dicat non deberi, nisi purificata conditione, & in d. l. fin. not.

Sed cum modus quidam intrinsecus sit, quidā uerò extrinsecus. d. §. Termilius, & ibi no. tradit Bal. in c. significasti, in princ. de elec. de quo uerisimiliter intellexit Bar.?

Sol. de extrinseco, ut s̄. sed non ꝙ de intrinseco ēt intelligi non possit, pp Auth. nr̄æ gñalitatem, exemplificando ut per Bal. in loco palleg.

Et qm̄ pari modo conditionum quędam inceptiua est l. cedere diem. ff. de uer. sig. q̄dam extinctiua. l. seruitutes. ff. de ser. quædam autem successiua, ut etiam ibi, quæro rursum, de qua Bar. intellexit?

Sol. de inceptiua. d. l. cedere diem, & not. glo. in d. l. fi. C. de his quæ sub mo. & præsertim, qa aliæ in seruitutib. locum sibi uēdicant, sed ut de modo dixi, non ꝙ comprehendi etiam non possint, declarando subinde, ut s̄.

Tertiò adde, dum q̄rit, an ꝙ hæredi instituto

41 dari debebat, causa † ꝯdōnis implendæ, debeat dari filio præterito uel exhæredato, ad quē deuoluitur hæreditas, & se ad not. remittit, in l. is cui, de cond. inde. & in l. qd̄ ꝯdōnis, de don. cau. mor. & in l. qui hęredi, in §. 1. alleg. etiam supra, ff. de cond. & de. qd̄ tñ sentire uī in personā hæredis scripti. & non filii, impleri debere, exemplumq; est, si filius p̄teritus sitsiue exhęredatus, extraneus aūt institutus, legatumq; relictū tertio, si centum dedisset hæredi, testm̄ irritatū est, sentit (ut dixi) Bar. ꝙ dicta centum debeant dari scripto hæredi, & non filio.

Et uī, quamuis scribat Alex. iura supra allegi nihil

nihil facere)esse casus in d.l.qui hæredi, ubi ad literam dicitur in exemplo proposito hæredi dādum esse,sed hic hæres scriptus est,ergo.

Secundò adde benefacere, quia (ut communiter conclusum est supra) sic etiam conditio in fideicōmisso uniuersali,si hæres sine liberis decessisset,spectari debet in personam ipsius hæredis potius, quàm filii.

Eoque magis,& tertio,quia agitur de aliquo dando,causa conditionis implendæ , quæ debet quoque impleri in forma specifica, ad quod d.l. qui hæredi,solet etiam allegari. & l.Mæuius,eodem titulo .

Quartò , quia si filius à testatore præteritus est,uel exhæredatus,non est uerisimile,ꝙ uoluerit eidem dari dicta centū à legatario.l.publius. §.fi.ff de cond.& de.

Considerando quinto & ultimo loco,ꝙ cum fuerit hæreditate priuatus irritato testamēto,debuit saltem hoc solatio leuari,vt sibi à legatario d.centum darentur,& non filio,de quo testator non cogitauit,arg.in l.fi.C.de inst. & in l.unica. C.de his qui an.aper.tab.

Sed urgent ēt aliqua in ꝯrium,ꝙ imò filio dari debeant,& maximè tex.quem post Bal.& Alexan.hic,& Imo.in l.filio præterito.ff.de iniu. testa.Ias.exclamat,& dicit sing.in l.is qui in potestate,in §.fi.ff.de leg.præst.ubi clare habetur, si sub ista conditione legatum factum sit, hærede extraneo instituto, & filio præterito,in personā ipsius filii conditionē impleri debere, ergo nō, ut dicebatur, hæredis instituti.

Secundò urget qđ dicit Bar.in l.qui filio,ī §. si qs seruum.ff.de hær.inst.ꝙ uitiata institutione præteritione filii, cōditiones eidem adiectæ, respectu legatorum, cessant penitus.

Tertiò,quia legatum capit legatarius de manu filii.l.1.ff.quo.legat. ergo conuenit etiam ut eidem soluat dicta centum , causa conditionis implendæ .

Quartò,quia sicuti lex prouidit , īstitutionē rumpi præteritione filii,& ēt quo ad d.legatorū conseruationem , prouidisse uidetur ēt quo ad implementum conditionis respectu filii,personam instituti repræsentantis.

Et maximè quinto ac ultimo loco,qa absurdum esset,ut in d.l.is qui in potestate,dicitur, ī ratione sui, ꝙ unus præstationis incommodum sentiret,id est filius prædictus,alius uerò, i.hæres scriptus,iam exclusus, commodum dictorū centum.l.secundum naturam . ff.de reg.iu.

Et hanc partem teneo absq; dubio, quā tenet quoq; Ias.& reliqui,ex supra dictis , licet nō ita late,sed solum per tex.in d.l.is qui in potestate. Contrariis tamen non respondentes .

Igiť rñde tu,& dic primum non obstare, qm ibi gloss.met rñdet,ꝙ licèt hæres restituat,attū remanet hęres,& bene.§.restituta,Insti.de fidei com.hære.l.& si fine.§.sed qđ Papinianus. ff.de min.at hic rupto testamento,nō est amplius hæres,ergo ipsi dari non debebit, sed filio.

Non obst.secundum,quia id est,ex quo conditio erat personalis,personæq; cohærens hæredis instituti,à quo auelli, & in filium transferri non potuit,hic haud considerabile, & ut latius loco suo dictum est.

Non obst. tertium , quia si hæres non est (ut diximus) impleri specifice non potest , ergo p æquipollens,& si non de iure,saltem de facto.l. mulieri.§.fi.ff.de cond.inst.tetigi late in l.preci bus.supra,de impub.

Non obst.quartum , quia uerum est, si hæres institutus,hæres mansisset,nec fuisset irritatum testm̄,sed cum non remanserit hæres,& irritatū fuerit testamētum, fingetur uoluisse quod uult lex,quòdq; filius sit loco hæredis. d.l.is qui in potestate .

Non obst.quintum & ultimum, quia eadem responsione tolletur, ut cogitasse id ipsum testator fingatur,qm̄ impossibili posito in esse, cum non sit hæres(ut dixi) rupto testamento, nullū sequitur contingens l.filium diffiniuimus. ff.de his qui sunt sui uel alie.iu.

Sed dubitat rursum Bar.nu.19.quid si legatū 42 factū sit filio ꝑterito,†uel exhæredato,an illud habere debeat,& an cum aliis fratrib. institutis succedat .

Et breuiter relatis opi Mar. Sil.& Cy. īclinat in partem Mar.ꝙ habere non debeat , nec aliqd dicit postea de successione cum aliis fratribus, forte quia hoc ipsum negando , aliud affirmare uidetur, ut idemmet Barto.inquit, in l.ait ꝑtor, in §.sed quod Papinianus.ff.de mino.& maximè quando non est eadem ratio, aliàs secus . l.1.& ibi no.C.de diuer.rescrip.

Quòd legatum igitur habere non debeat, ꝓbatur,quia uerisimile non est,testatorem hoc ipsum uoluisse,testamento irritato, quasi sub tacita quadam conditione id filio reliquerit,ne irritaret,arg.in l.publius,in §.fi.ff.de cond.& dem. qđ cum non seruauerit, nec legatū conseq debebit,& hoc arg.utitur ēt Iurison.in l.fi.in prin. ff.qđ met.cau.& Papa in c.tum ex literis,de ī in te.rest. & in Ora.pro Deio.Ci.uerisimile.s.non esse,aliquē meum passum fuisse in medio foro, ubi adsit magistratus & iudex , ꝙq; iudex breui tpe uiderit acta,& ꝙ deniq; Rex Deiotarus,partes Pompeianas secutus,domi Cæsarē interficere uoluerit , cum p Philippū medicū occultius id facere potuisset,istoq; modo factū negare,illo autem non,singula singulis referendo.

Eoq; magis,& scđò,qa si iudicium patris impugnat,illico relicti se facit indignum . l. Papinianus.§.meminisse.ff.de inoffi.testa.l.quæsitū. ff.de acquir.hær. l.post legatum.ff.de his qb.ut indig.& ubiq; glo.alleg.concord.late Aret.con sil.67.incip.diligenter, in 3.& 4.col. & est arg. in c. ex eo,de regu.iu.in 6.ubi ex eo, quod quis

impugnare nititur, commodum consequi non potest,& sic neque ex testamento hic filius legi tum,tradit in simili Bar.in l.non utique,ad fin. ff.de excep.quód ex positionibus negatis pariter hac de re se reus fundare non potest.

Tertiò probatur à partibus sufficienter enumeratis,quia aut primo legatum exegit,& tunc testamentum postea impugnare nó potest.l.parentibus.C.de inof test.l.pen.§.fi.ff.eo.d.l.post legatum.ff.de his quib.ut indig. aut petit postquàm impugnauit,& tunc repellitur, nec illud facere potest,ut pote indignus,ut supra,& in l. si non solus,in §.1.ff.si quis omi. cau. testamen. & in l.filium,in §.omnibus. ff.de legat.præstan. inducendo,ut per eundem Bar. paulo inferius.

Quartò subdit,probari ét alia rõne,quia si legatum illud consequi posset,haberet plusquàm alii instituti,nõ dicendum. l.maximum uitium. §.q enim , supra eo. melius facit æqualitatis ratio,inter fratres seruanda,quoniam inæqualitas discordiæ causa est.l.cum pater. §.dulcissimis. ff.de lega.2.

Quintò & ultimò facit,nam legata ut plurimum propter merita relinquũtur. l.nec adiecit. ff.pro soc.tradit Bald.in l.illud , in pen. colum. C.de sacrosan.eccl. merita autem in præterito, uel exhæredato,considerari non possunt, si maximè testamentum impugnauerit, ergo.

Quibus tamen non obst.Cyn. ut dixi,contrarium tenuit,quód imò legatũ habere debebit, motus solum generalitate Auth.nostræ, dicentis,quan uis testm̃,quantum ad institutioné irritum sit cætera tamen oĩa firma manere in eo relicta, & clarius legitur in §.si uerò cõtigerit, & in §.si autem,in Auth.ut cum de ap.co.& fuit opin.prius Hugo.

Et maxime secũdo loco,quia casus iste omissus est,secundum Cur.tenentem idem, & ita ad arg.Bar.primum respondentem,q relinqui debet dispositioni iuris communis.l.commodissime.ff.de liber.& posthu.tradit Bart.in l.Cæsar, in repet.in 8.colum.ff.de publica.dispositio iuris communis est hic, ut legata ꝯseruenẽ, ergo.

Tertiò,quia esto quód impugnet testm̃,hoc idem facit lege permittente,ex quo præteritus, uel exhæredatus sine causa fuerat, uel cũ causa, ea tamen non probata,ita ut dictum legatũ perdere non debeat,arg.in l.gracchus. C.ad legem Iul.de adulte.& in l.testamento Centurio.ff.de ma.test.&.ex hoc tolletur secundum, pro opi. Mar. quod intelligitur, quando impugnabat indebitè.

Quartò probatur,quia legatum petit ut legatarius,& successionem ut filius, argum.in l. tutorem.ff.de his quib.ut ind. Imò plus,esto,q legatum exegerit, non propterea testamentum approbasse uidebitur,ex quo hoc facere non cõpellebatur , imò si non ualuisset,legatum etiam peti potuisset,ut hic. (ex quo tertium quoque tolletur,quo ad primam sui partem, quandoque dein,secunda proxime sublata sit) sed in legib. per Bar. alleg.qui petit legatum ex testamento, petere hæreditatem ab intestato non poterat,quia nec legatum consequebatur, nisi testamento approbato.l.illud.ff.de acq hær.quod etiam sensit Pau.de Cast.in l.maximum uitium,in fin.supra eo.& Ias.hic refert.

Quinto & ultimò,quia in legato habet expssam uoluntatem testatoris, quam non habét institutì,igitur nec mirum etiam si plus consequitur,quicquid quarto loco dictum fuerit supra. Exinde quoque respondendo ad tex allega. per Bartol.in d.l.si non solus,& in d.§.omnibus,de quibus supra,ut per eundem Curt. & uerissima uidentur.

Ita ut fœdere distinctionis, opin.istæ possint commode concordari,& dici,q aut filius præteritus,siue exhæredatus agens obtinuit, aut nõ: si obtinuit tunc legatum consequatur , qa non improbe egisse uidetur,si uerò succubuit,tũc legatum amittat,& tanquam indignus eo priuetur, & est concordia satis realis.

Vel si disputatiue Bar.tutari uelis, ad contraria adducta pro opi.Cy. sic respondeas ad primum,qnód licèt Authen. nostra generaliter loquatur,debet tamen ratione distingui,quia non conuenit quód legatum ex his filio præterito conseruetur,intelligaturq; (ut inquit Bart.) In legato extranei, si sibi relictum sit , & ex eo patet,quia cum de filio loquatur , non potest loq de legato eidem facto,argum.in l.quiq;, in principio.& in l.quamuis.ff.de in ius uocã. una lex.n. quandoque restringitur per aliam.l.non est nouum.ff.de legi.l.ut gradatim. §.& si lege. ff. de mun.& hon.quandoque ex mente legislatoris, ut hic,& in l.si cui.ff.de seru.qui si ita fuisset interrogatus, uerisimiliter respondisset.l.Titius. §.Lucius.ff.de lib.& posthu.l.tale pactum. §.fi. ubi glo.ff.de pac.quandoque p antecedent. sequentia.l.utrum.ff.de pet.hær. l.si seruus rium.§.fi.ff.de leg.1.

Ad secundum uerò, q regula procedit, ... aliud dici potest, sed quód ius commune politũ in Authen.nostra,hoc ipsum non disponit, ut probatum est proximè, uerba enim (& nouissime quidem declarantes,)repugnant,& mens legislatoris, ita ut casus omissus comprehendi non possit l.talem.§.1. ff.de hæred.institu. aliquid Bald.in l.si cum dotem,in 2.colum . ff.solu. matrimonio.

Non obst.tertium, quia bene permittit lex filium agere,ex quo formam pater neglexit positam in l.inter cæters.ff.de lib.& posthu.

Vel quia contra charitatem paternam ipsum exhæredauit,sed non ut legatum consequatur , quoniam omnino quo ad ipsum patrem impie agit eius testamentum subuertens,uerisimileque est, præteriisse aut exhæredasse cum causa uera,

uera, licèt probata ab hærede non fuerit. l. isti quidem, in fin. ff. quod met. cau. l. fina. C. de curator. furios.

Non obst. quartum, quia non refert, quàuis ut legatarius petat, conuenitq; etiam ꝙ exegerit legatum, & petat adhuc hæreditatem ab intestato, ut ipsum non habeat, propter indignitatē quæ maxime in locis alleg. ponderatur.

Vel quia (ut dicebatur) testamentum approbare uidetur, quamuis compelli ad id minime potuisset.

Non quintum denique & ultimum, quia habet uoluntatem expressam testantis, si nō agat, nec testamentum subuertat, ergo secus si agat, & experiatur, quia tunc præsumendum est, uoluisse legatum adimere.

Tamen iura, in materia allegata, urgent omnino (ut dicebat Cur. & bene) loquentia quando impugnabat indebite, quod apparet si succubuit. Ideo cogita, & aliàs à communi non recede, quæ est cum Bartol. ut hic Ias. testatur & cæteri.

Secundò dubitat idem Bart. quoniam nemo potest sine actione experiri. l. si pupilli. §. uideamus. ff. de neg. gest. qui à legatario † petantur legata, hoc casu, id est uirtute reseruationis factæ per istam Authen. rupto testamento præteritione, uel exhæredatione filii. &, ut proxime etiam fecit, relatis op. glo. hic, & Doctor. breuiter, ꝙ agatur actione ex testamento, tenet, post Iaco. de ra. & Butr.

43 Motus potissimum per tex. in §. si uerò contigerit, in Auth. ut cum de ap. co. ubi legata, & cætera in testamento relicta, debentur, perinde ac si testm̄ rescissum non fuisset, sed si rescissum nō fuisset, dicta actione peterentur. l. 1. C. commu. de leg. ergo & hoc casu.

Secundò, quia esto ꝙ testamētum sic quo ad prædicta validetur à lege, non ex ipsa lege tamē agitur, sed ex testamēto, ut subiicit. l. lege obuenire. ff. de uer. sig. exemplificando quoq; in contractibus bonæ fidei, qui à lege pariter confirmantur. l. legitima. ff. de pact. & tamen ex ipsis, non ex lege agitur. exemplum, aliis prætermissis, in dote: contractus enim est iuris gentiū nominatus, qui producit actionem, quoniam iuuatur lege, & sic ex ipso contractu, non ex lege. l. ad exactionem. C. de do. pro. declarat Bart. in l. iurisgentium, in princ. ff. eod. & Ias. in d. l. legitima, in 3. colum. in fi. & princ. seq. & quamuis in contractibus bonæ fidei exemplificauerit, idem est nihilominus etiam in his qui sunt stricti iuris, ut per Ias. hic, & inaduertenter Barto. locutus est, & rectius in l. filio præterito, nume. 14. de iniusto testamen. ubi contractus simpliciter mentionem facit.

Nisi saluetur, quòd licèt de contractibus bonæ fidei dixerit, non propterea alios stricti iuris exclusit. l. iurisgentium. §. quinimò. ff. de pactis. l. petens. C. eodem.

Tertiò dicit, hoc idem esse expressum in l. fi. ff. de hæred. instit. ubi uitiata institutione, legata q̄ dicto casu conseruantur pariter, debent ex testamento, nec aliter intelligendum est, nisi de actione ex ipso testamento.

Quartò facit, quia lex (ut dicebam etiam supra, in discursu, licèt ad aliud) conseruando legata his quibus debentur, uidetur quoque con seruare cum hac qualitate, ut actionem habeat ex testamento, argumen. in l. Pomponius, in §. cum quis ff. de acquiren. possess. & præcipue (ut paulo infra, subiicit Bartol.) quia hoc idem sibi magis expedit.

Quintò & ultimò facit, quia condictio ex lege tunc nobis competit, ubi de propria actione non est prouisum. l. 1. ff. de condict. ex lege. l. si quis argentum. §. fi. ubi glo. no. C. de don. tradit Bart. in l. fin. in §. & si præfatam, in ult. col. C. de iu. deli. sed hic de propria actione prouisum est l. 1. prealle. C. commu. de leg. ergo. & ita cōmuniter tenetur, ut attestantur Docto. præsertim Ias. & cæteri, sicq; transeundum esset.

Verum quoniam disputando ad utranq; partem, ut Archesilaus, Socrates, & Herennius Modestinus aiūt ueritas inuenit. l. munerū. §. mixta ff. de mu. & hon. nolo audiatis etiam Hugo. Cy. Pet. & Dy. contrarium tenentes, ualidissimis & ipsi quidem argumentis, quòd imò condictione ex lege agatur.

Et potissimum quia regulare est, quando id, quod per se inualidum est, confirmatur, ut ex confirmante agatur, non ex confirmato. l. posthumus. §. fin. ff. de iniu. testa. l. si quis priore. ff. ad Treb. l. asse toto, cum similib. ff. de hær. inst. l. 1. §. oia. C. de uet. iu. enu. Auth. si quis in aliquo documento. C. de eden. ergo ex Auth. ista, testm̄ confirmante, dabitur actio ex lege, q̄m aliàs testamentum erat inualidum.

Secundò efficaciter ostendi potest, à partib. sufficienter enumeratis, quia aut loquimur de actione directa pro legatis relictis in testamento, aut de utili pro relictis in codicillis, iuxta gl. in l. 1. ff. de testa. cum similibus. & in l. ultima. C. de codicill.

Primò casu dari non potest, quia deficit institutio, caput & fundamentum testamenti. §. ante hæredis, Insti. de lega.

Non etiam secundò, quia de codicillis uerbum nullum est hic, ergo condictio ex lege necessariò.

Tertiò probatur, quia regulare est, testatorē non posse decedere pro parte testatum, & ꝓ parte intestatum. l. ius nostrum. ff. de regu. iu. sed si diceremus actionem ex testamento competere pro legatis, cum tamen de successione agatur ab intestato, præteritione eo irritato, seu exhæredatione, utiqu. sic decederet testator, & male. ergo (ut diximus) huiusce scopuli uitandi

di gratia, condictionem ex lege ista adhuc dari dicemus.

Quartò à simili, legatum alibi relictum est, in codicillis minus solemnibus, quo casu utilia actio ex testamento dari debuisset, ut supra, & tñ datur condictio ex lege, casus est in l.1.& ibi in specie no. Odof. in 1.col.C.de fideicommi. ergo & pari modo etiam in casu nostro.

Quintò & ultimò, quia esto φ legata, quo ad quædam, habeant actus bonæfidei naturam, stricti iuris tamen sunt, ut not. in l. in minorum. C. sqb.cau.in integ resti.ne. ergo conuenit ut detur potius condictio ex lege hoc casu, cum non sit specifice (ut diximus) de actione ex testamento prouisum, & cum huiusmodi etiam sit, actio uerò ex testamento bonæfidei, secundum Alber. super statu. in 1.q.& Barto. (singula referendo singulis) in l. ita stipulatus, in 2.colum. ff. de uerborum oblig.

Ego breuiter ab opin. Bar. non discedo, ex supra dictis, & ut in t.lect. etiam latius.

Nec obst. contraria, quia ad primum respon deri potest, speciali ratione id in d. iuribus decisum fuisse, quoniam confirmatum de se ualidũ non erat, & est responsio Bart. & optima quidẽ, quicquid dixerit Cur. hic autem ualidum, quoniam (ut iam dictum fuit) perinde est, ac si testamentum rescissum non fuisset, ergo nimirum, si ex confirmato agitur, actione scilicet ex testamento, & non ex confirmante, id est condictione ex lege.

Et licèt idem Curt. aliter uideatur respondere, post eundem Bart. in l. more, & in l. & quia. ff. de iur. omn. iud. eadem tamen est, si bene consideraueris, cum ista.

Imò quòd non est confirmatio, sed declaratio, ut perinde sit ac testamentum rescissum non fuisset, quo ad legata, ergo nec dicta ratione dicendum, quòd ex confirmante agatur, argumẽ. in l. hæredes palàm, in §. sed si notam. ff. de testa.

Non obst. secundum, quia esto quòd deficiat institutio, non deficit tamen quo ad alia, & nomen testamenti habet, licèt non codicillorum, (ex quo tolletur. 2. argumẽ. pars) ergo & actio ex eo dabitur. l. 1. C. communia de leg.

Sed mouet difficultatem idem Cur. quomodo directa esse possit actio, cum non sit testamẽ tum propriè, ponderando uerbum, tanquam, positum in d. §. si uerò, & subinde respondendo, ut per eum.

Adde tu, cum iura nil aliud considerent, nisi effectum. l. nomen filiarum. §. habere. ff. de verb. sig. effectu autem sit testamẽtum, quia legata petuntur, quamuis institutio irrita sit, φ petentur etiam directa actione ex testamento, & maximè cum non possit esse utilis.

Non obst. tertium, quia uera sol. est, id ipsum procedere in uniuersali successione, aliis seposi tis, ex quo necessarium est quòd debeatur tota ex testamento, vel ab intestato, & non hoc casu, quamuis legata debeantur aliter, ut hic per eundem Cur. & clarius Corn. dicentem, regulam ueram esse, quo ad institutionem hęredis, φ quam defunctus uniuersaliter repræsentatur, & quãuis circa legata aliud contingat, non est curãdũ. & ut etiam latius in t. lect.

Non obst. quartum, quia potest responderi, quòd imò dicto casu potest agi utili actione ex testamento, cum id relictum sit in codicillis minus solẽnibus. d. l. 1. de testa. d. l. fi. C. de codi.

Vel condictione ex lege, quia non erat cautum qua actione ageretur, nec Odofr. met ibidem negat.

Non obst. quintum & ultimum, quia retorqueri potest, φ detur actio ex testamento potius, ex quo habent actus bonæfidei naturam regulariter, nec conuenit, ut detur condictio ex lege, quæ est stricti iuris.

Vel & melius, quòd imò non datur, quia de speciali actione erat prouisum. d. l. 1. ff. de con. ex le. & ita tene.

44 Et ad propositum, libellum forma, † ut φ Rofre. in tit. de actio. ex testa. nu. 11. & Spec. in §. t. in princ. de testamen. declarando subinde, ex tribus constare, maiore, minore, & conclusione, vt argumentum apud Logicos, & per Barto. in l. si ptius, nu. 13. ff. de no. oper. nunc. & Ias. in l. 1. in 2. colum. ff. de eden. quia sic ex narratione facti, ex medio concludendi, & ex ipsa ꝯclusione uirtualiter arguit, φ si legatũ à testatore relinquat & legatarius ab hærede illud petat, actione ex testamento, sibi solui debebit.

45 Et qm̃ inde etiã positiones † necessariæ sunt, dic, quòd quinque continere debent, testamentum conditum fuisse, & solẽniter quidem, ac ab eo qui testamenti factionem habebat, quòd ultimum fuerit, & φ denique legatarius capax sit ut in d. locis legitur.

Ad id tamen, φ ultimum fuerit, aduerte: qa non est uerum, & præsumitur, nisi contrarium probetur, ut per Bald. in l. omnium, ad fin. C. de testament.

Et licèt mirum uideatur, quòd detur actio ex testamento, quæ personalis est contra hæredẽ, cum tamen legatarius morte & aditione dominus effectus sit rei legatæ; & non possit amplius effici dominus. l. à Titio. ff. de fur. l. si tibi homo. §. cum seruus. ff. de leg. 1. §. sic itaque, Insti. de actio. attamen non est mirandum, quia quamuis esset dominus, non tamen erat mediante actu naturali traditionis. l. traditionibus. C. de pac. igit & iure merito. d. actio datur, ut Rof. in loco de quo supra dicit, & bene, & fusius Ias. in d. l. 1. in 2. col. C. commu. de leg.

46 Sed quæ utilitas resultat ex hoc, † φ plus det una actio, quàm alia, ne quis putet, disputationẽ absque effectu aliquo fuisse, ut in simili dicit in l. quotiens, in §. nequaquam. ff. de admi. tu.?

Sol.

Sol. quia uno casu legata merentur executionem, alio autem non, deducendo, ut hic p Barr. referentem quoque, ita fuisse determinatum p Thadeum de Pepu. Bononiensem, in iure excellentissimum, ideq. dicit in l. filio præterito. nu. 15. ff. de iniust. testa. & ipsum refert etiam in l. 1. nu. 14. ff. de iu. codic.

Adde tu, & declara non ab te in statuto exemplificasse, si diceret, testamenta executioni mandari, ut sententiæ diffinitiuæ: qm̄ regulariter instrumentum executionem paratam non habet, cuius appellatione uenit & testamentũ. l. i fraudē. §. neq; ff. de iu. fis. sententia autem diffinitiua sic, quæ transiuit in rem iudicatam. l. minor uigintiquinque annis, cui fideicommissum. ff. de mino. l. 2. C. de execu. rei iudi. tradit Alex. in l. si cum dotem, in §. eo autem tempore, in 2. colum. ff. sol. matr.

Et dic forte dubitationis gratia, male posse exemplificari in Authen. ista, ex quo de testamentis debet intelligi, quæ propriè sint testamēta, ut per Bart. in l. 1. in §. & parui, in princ. ff. qđ ui aut clam, & Bald. in l. fin. in §. in computatione, ad fin. C. de iur. delib. uerum hic irritata institutione, non est propriè testamentum. l. 2. §. 1. ff. quemadm. test. ape. l. proxime. ff. de his quæ in testa. de. ergo.

Et plus etiam quòd propriè sit testamentum, & quòd detur condictio ex lege, adhuc executioni mandari debere uirtute dicti statuti, dici posset, quoniam omnino datur propter testamētum, & est argum. in l. & si non sint, in §. perueniamus. ff. de aur. & arg. lega. & in l. uxori, & ibi per Bar. ff. eo.

Et addi alia utilitas probabilius poterit, qm̄ agentis intererit, habere potius actionem ex testamento, cum sit bonæ fidei, ut supra dictũ est, quàm condictionem ex lege, quæ est stricti iuris, iuxta glo. no. in c. cum uenerabilis, in uer. bonæ fidei, de excep. tradit Bart. in l. sub prætextu. 1. ad fi. C. de transac. & est arg. in d. l. minor. 25. ann. cui fideicommissum, & si tamen alias utraque sit personalis, & perpetua, ut pulchre docet Socin. consi. 234. incip. omisso, in penul. colum. in 2. uolum.

Sed tamen nec à ptima Bar. discedendum est, quoniam supra dictis facile respondetur, & maximè ad primum, quòd antecedens uerum sit, consequens autem falsum, nam perinde est, ac si testamentum non fuisset rescissum, ut in §. si uerò contigerit, in Authen. ut cum de appel. cog. & ita etiam Bald. hic transit, in fi. & dictum fuit supra satis.

Non obst. secũdum, quia esto quòd propter testamentum detur, attamen ex testamento dari non dicetur, ut executioni posset mādari, ex forma d. statut, cuius uerba etiam stricte intelligēda sunt. l. quicquid astringendæ. ff. de uerb. obligat. cum uulg.

Vtilitas etiam esse posset ultimo loco, in e belli male concepti ineptia repellatur, ut in l. 1 ubi glo. magistra. ff. de offi. asses. adeo ut hac de re dixerit Ang. in l. eum. C. de act. & obli. ꝙ qui agit, actionem competentem proponere debet. & Alexand. alibi in l. si. per illum tex. ff. de lib. & posthu. quòd qui inepte agit, nihil agit, & bene, appellantq́ue Rhetores translationem imperfectam, per locum à qualitate, cũ hoc ipsum obiicitur agenti.

47. Tertiò dubitat Bar. quid si in testamento reperiatur clausula codicillaris, an actio ista directa detur ex testamento, an actiò utilis propter ipsam clausulam, quæ daretur (ut per Ias. & diximus in præcedenti lectione) si legata essent relicta in codicillis, & post glo. atque alios, nō bene tamen declarantes, tandem concludit, quòd directa ex testamento detur, eritq́ue ampliatio ad supra scripta.

Motus hac sola ratione, quia clausula prædicta per hæc uerba concepta, *Si non ualet iure testamenti, ualeat iure codicillorum.* exponuntur, id est, quatenus non ualeat. l. Srichum qui meus erit. ff. de leg. 1. circa quem text. leuem difficultatem mouet Curt. hic, & respondet, ut per eũ.

Adde tu, quòd ex alio probare motiuum Barto. non uidetur, ex quo erat ibidem relatiuum, iunctum uer o præsentis temporis, quod conditionem non facit, soletq́ue ad hoc allegari cōmuniter, & est regulare, ut inquit Bal. in l. si sic, in §. 1. in 1. col. ff. eo. sed demonstrationem potius, hic autem & in præsenti casu nullum relatiui uerbum, ergo.

Sol. licèt relatiui uerbum in eo positũ haud sit explicite, implicite tamen ipsum continet, sensusq́; est, quòd testamentum si iure testamēti non ualet, ualeat tamen iure codicillorum. & sic optime probabit.

Et nimirum si uidemus etiam, quòd plerunque habet quoque in se uerbum prædictum, Si, admonitionem potius quandam, quàm conditionem faciat. l. muto. §. tutoris datio, ubi not. tex. ff. de tu. & in simili in l. si ita quis, ubi Ias. ff. de uerb. obl. aliquid Paul. de Cast. in l. hæc uerba, in 1. colum. ff. de leg. 1. modo ad propositũ, cum ualeat quantum ad legata, nimirum si dabitur actio directa ex testamento, quia ualebit, quantum ad institutionem, iure codicillorum; & ita etiam arguit idem Bartol. in l. 1. nu. 4. ff. de iur. codic.

Quod adhuc confundi uidetur per text. in l. 2. C. de codicil. ubi hæreditas in codicillis relin qui non potest.

Solu. colligitur ex l. quærebatur. §. uerum. ff. de mili. testam. alle. in d. locis per eundem Bart. & maxime in d. l. 1. ꝙ quantum ad institutionē prædictam uersa uidetur in causam fideicommissi, quod in codicillis fieri, induciq́ue potest l. si quis cum nullum. l. ab intestato. ff. de iur. codicil.

dicil.l.Scęuola.ff.ad Treb.& ita est transeundū.

Licet aliquas difficultates obiiciat idē Curt. hic,quæ facile resoluuntur.

Nam obstare primum dicit,regulam. l.eū q. ff.de usucap.considerando etiam,si sic deberent legata, & successio uniuersalis ex testamento, & ab intestato, utpote ex codicillis, uirtute d. clausulæ,duo hæc contraria fore,quæ simul sta re non possunt.l.fi.C.de codi.l.ubi repugnātia. ff.de reg.iur.& postea respondendo, non incon uenire,quoniam sic etiam debentur legata ex te stamento,& hęreditas ab intestato,ut hic,dictū q; fuit supra satis.

Sed considera,quòd sic multiplicatur inconueniens,& non soluitur arg. l.t .C.de do.pro.l. ius singulare.l.quod uerò contra . ff.de legi.

Et dic tu aliter,quòd diuersis respectibus licet,quomodo d.l.eum qui, regula solet limitari , quòd q; non est contrarietas quæ non possit simul stare: & in hæreditate à simili probo , qa ante aditionem ipsius etiam dici solet, nihil esse in bonis nostris,quo ad æstimationem, quo ad transmissionem iuris deliberandi autem,aliqd, & tamen esse aliquid, & non esse, seu nihil esse, repugnant,ita Bart.in l.qui duos,in 5 .col. ff.de reb.dub.& idem in substitutione pupillari, con tenta in compendiola, quæ uno respectu est tacita,ex quo uerbis specialibus facta non est,alio expressa, uerbis generalibus,ut not.in l.precib. & ibi nos multa.s.de impub.perinde ac si diceremus,Medea diligit filium,& non diligit, secundum diuersas qualitates,diligit ut mater,nó diligit ut interficiens,sensitq; etiam Cy.in l.1. in 2. colum.C.de legi.

Et quo ad repugnantiam facit tex.in l.sed cū patrono.ff.de bon.pos.ubi secundum tab. & cō tra tabu.sunt contraria,& tamen concurrunt,qa non est contrarietas, quæ simul diuersis respectibus stare non possit.

Et quia uidemus adhuc , quòd uxor plerūq; Domina & usufructuaria relinquitur, q̄ duo re pugnant pariter,& tamen relictum tenet, ut per glo.& omnes,in Authen.hoc locum. C si secū. nup.mu.plene Bartol.in l.Titia,in §.Titia.ff.de legat.secundo.

Imò quòd clausula,Rato manente pacto,à le ge permissa est , & tamen efficit , ut duo remedia,inuicem contraria intentari uideantur,quod pulchre deducit Iac.de S.Geor. in l.cum propo nas ab ea.C.de transac.

Secundò obstare dicit Cur.aliud, quia clausu la prædicta, testatoris prouisio est , ergo debet tollere prouisionem huius Authen.nostræ. l.fi. C.de pac.con.& maxime, ut subiicit post Paul. de Castr.hic,col.pen.quia remedium ipsius est quodammodo extraordinarium, inductū contra regulas iuris communis.l.in prouinciali.ff. de no.oper.nunc.l.in causæ.ff.de min.& postea respondet, quòd imò non sit hominis prouisio, cum resoluatur , ut supra dictum est, Si , id est quatenus , respectuque legatorum ualeat , uerumque est.

Sed formalius potes respondere tu, q tolleret, quando præcise restator hoc ipsum facere principaliter intendisset,& expresse, secundum Bald. (& ad sensum patet) in l.si cum dotem, in prin.ff.solu.mat.

Verum per d.clausulam hoc ipsum non intē dit,qa dicit,si nō valet iure testamenti &c.ergo.

Et plus quòd enim dici possit prouisio testatoris tacita & dubia, hæc autem expressa & certa,quia in corpore legitur,perinde esse,ac si testamentum rescissum non fuisset, nō potuit tolli,ut in simili per Ale.in l.t . in §. ad municipiū, in 2.colum.ff.ad legem Falc.

Tertiò adde tu,& ultimò, obstare etiā aliud, quòd cum testamentum ab institutione,tanq̄ à capite, sumat exordium, inque ea fundamētum omne consistat,§.ante hæredis,Insti.de lega. l.p xime,alleg.sæpe.ff.de his quæ in testamē.delen. & iure codicillorum ualeat,seu (ut declarabam supra) in causam fideicommissi uersa sit, pter clausulam codicillarem,eadem institutione attenta,deberet dari actio utilis, & non (ut dicebatur) directa.l.1.ff.de testamen.l.ultima. C.de codicil.& utrobique not.latiusque in l.1. C.cō munia de leg.

Sed facilis est sol.dari actionem propter legata,quo respectu cum testamentum ualeat, & pe rinde sit,ac si nunquam fuisset rescissum,ut sup. & ex d.clausula quoque eliciatur , nō pōt aliud dici,nisi q detur directa ex testamēto. & ita trā seo,& ad alia pergo .

Quartò igitur dubitat Bar. an clausula prædi
48 cta locum habeat in testamento † rupto p que relam. & respondet, quòd sic hodie, licèt olim secus,quòdque conseruabuntur legata pariter, * cumq; eo cæteri communiter. *

Et potissimum , quia hodie si testamentum querela rescinditur,non ea ratione,ut olim, rescindi uidetur, quia à testatore , quasi demente, seu furioso,factum sit,quo casu funditus rescin deretur.l,Titia,l.hoc colore,l.nam & is . §.1. ff. de inof.test.l.patronus.§.fi.ff.de leg.3. sed quia causa per hæredem probata non fuit.

Quod etiam confirmatur,& secundò, quia si per istam Auth. generaliter irritato testamēto, præteritione , uel exhæredatione , sine clausula prædicta conseruantur,quando non constat de uoluntate testatoris,quanto magis debent conseruari,quando constat per appositionem dictę clausulæ.

Tertiò adde tu,benefacere , nam per appositionem huiusce clausulæ adhuc uidetur uoluisse testator uerisimiliter se conformare cum dispositione iuris communis,argum.in l.hæredes mei,in §.cum ita.ff.ad.Trebel.sed ius commune est,legata conseruari,ut hic,& in corpore unde sumitur,

famitur, quia eo respectu (ut dixi) testamentū ualet, ergo.

Est uerum, quòd aliquantulum (ut dicebat Ful.) obstare uidetur, non conseruari, etiam ꝙ dicta clausula apposita sit, quia si causa nō probetur, uel sine, exhæredatio fiat, omnino testm̄, quasi à demente factum uidebitur, & sic ratio iuris antiqui adhuc militabit, & ruet funditus.

Pro sol. dicas, nō esse uerum, quia paria sunt, quòd causa inserta sit, & non probetur, & quòd exhæredatio fiat absq; causa, arg. in l. in lege. ff. de contrahen. emp. & in l. duo sunt Titii. ff. de testamen. tut. sed si non probetur, licèt testamentum corruat, legata tamen conseruantur. §. siue igitur. §. si autem, in Authen. ut cum de ap. cog. ergo & si sine causa facta sit. & propterea cū opinio. Barto. omnino transeundum est, cum maxime faueat legatariis, quibus legata in dubio ē propter merita relicta uidentur. l. nec adier ii. ff. pro so. tradit Bald. not. in l. illud, in 3. colum. C. de sacrosf. eccl. & dictum fuit in discursu supra, licet ad aliud.

Et nota, quòd q. hæc, ex dictis proxime, satis decisa uidebatur, quia si datur actio legatariis, directa ex testamento, etiam quòd in eo sit dict. clausula codicillaris, sequitur, siue præsupponatur necessariò, ꝙ legata ualeant & conseruent.

Quintò & ultimò dubitat Bar. quid si testamentum ruptum fit, ex causa præteritionis, an

49 † in eo locum habeat d. clausula, & aliquid operetur. & concludit breuiter, ꝙ sic, in præterito iā nato, & aliter in posthumo, quod dici debet, si non ualet uel ualebit, ut infra, & clarius in l. j. in §. q. & seq. ff. de iu. codic. ita ut de duobus uidendum sit. & Primò, in filio præterito iam nato, an uideatur rogatus per fideicommissum restituere hæreditatem scriptis hæredibus in testamento. (corruptus enim est hic, idemq; in fi. repetere uidetur, ideo diai clarius loqui in d. l. 1. ad quod aliē quoque, maxime Curt. aduertit, & bene, nec amplius de conseruatione legatorum loquitur) pro parte igitur affirmatiua facit, qa paria sunt quòd fideicommissum relictum sit à uenientibus ab intestato, uel quòd sit adiecta clausula prædicta, ut not. in l. ex testamento. C. de fideicom. & in l. quia autem. ff. si quis omi. cau. te sta. sed si diaisset, uoluissetq; fideicommissum restitui à uenientibus ab intestato, teneretur ē filius absque dubio. l. si quis cum testamentum nullum. ff. de iu. cod. ergo & pari modo si clau-

* sula prędicta sit. & ita communiter * cū eo hic & ibi, Doct. transeunt.

Eoque magis, quia testator potuisset oia bona uendere, & pretium proiicere. l. hæreditariū. ff. de bo. autho iud. poss.

Et secundum Alex. & Ias. uidetur casus clarus in l. generaliter, in §. ex testamento. ff. de fideicom. lib. sed aduertendum est, quia loquitur in posthumo, in quo, ut statim dicemus, maxima

est dubitatio. & ita d. tex. intelligit Bald. in l. j. ff. de testamen. tut.

Et pro nunc aliud facit, quia si extraneus hæres institutus est, & grauatus onere fideicōmissi pariter, filius uerò præteritus rumpat testm̄, tenetur fideicommissario, perinde (ut suo loco diximus) ac si institutus & rogatus fuisset, ergo multomagis per appositionem d. dictæ clausulæ, ut restituat scriptis hæredibus.

Contra quam conclusionem tamen facit, qa clausula codicillaris non pōt operari fideicom. nisi in casu, qn̄ testm̄ est nullum, ob defectum solemnitatis omissæ, ut inquit glo. hic, quam dicit Bar. & sing. & no. in l. ex ea, in §. fi. ff. de testa. ergo non si ratione præteritionis.

Et uī casus in l. 2. ff. de leg. 3. ubi à filio prętērito fideicommissum relinqui non pōt, quē tex. inducit Bar. in d. l. t. de iu. cod. & supra, in opp. nu. 8. ad fi. & bene, quia non habet hæreditatem ex iudicio defuncti, sed aliter prouisione legis, & ut ibidem latius.

Et maxime etiam cum ab ipso patre honoratus non fuerit. l. ab eo. C. de fideicom. l. t. §. sciendum. ff. de leg. 3.

Quibus non obst. ab opi. Bar. haud recedendum est, & ad primum dicendum, contundi per tex. in d. l. si quis cum nullum, & in l. ab intestato. ff. de iu. cod. ponderando, quòd Iurisconl. dicit utrobique, quòd omnes rogati uidebuntur, quòdq; personarum distinctio habenda nō est, dummodo intestato testatori succedatur.

Et pro ista responsione facit, quia exempla dispositionem restringere non debent. §. hactenus. Insti. de gradi.

Non obst. secundum, quia nominatim, & in specie, grauari non potest, in genere autem, & per appositionem d. clausulæ, sic, aliàs nihil operaretur, haud dicendum, uulg. l. si quando. ff. de leg. t. & in t. lect. latius.

Non obst. tertium & ultimum, quia satis honoratus est, cū ad successionem admittatur, licèt restituat, ut in simili dicit glo. in l. qui hæredi, in §. t. ff. de cond. & demon. & Bar. supra nu. 16. in fin. Et hac de re etiam, quoniam detrahit duas quartas. c. Raynutius, de testa. diai late in l generaliter. supra de insti. & ut hic per Ias. forte alia ratione, quàm allegata alibi supra, ubi cō clusimus non detrahere nisi unam, quando hæres scilicet grauatus erat onere fideicommissi, filius uerò pręteritus, qui rupto testamento, ad restitutionem tenebatur, ea quo per istam Authenti. ipsum quoque fideicommissum conseruabatur.

Tamen cogita, quia omnino non est sine dubitatione. & in specie hoc quoque casu, Curt. Ias. reprehendit hic, inaduertenter loquutum. nu. 73. ut per eum.

50 Sed & secundo, quid in posthumo, † uē qd̄ disputare instituimus, prosequamur.

Concludit

Concludit idem Bar. post multa, quòd oportet dicere, Si non ualet, uel ualebit; quia tunc. ẽt posthumus comprehenderur, ignoranter præteritus tamen à patre, aliàs non.

Et ratio diuersitatis est, qm̃ quando dixit, Si non valet, tempus præsens tantum considerauit; certumq; est clausulam prædictam locum non habere, quia ualet testamentum, licèt postea irritetur posthumi natiuitate, sed quando dixit ẽt, uel non ualebit, tunc considerauit futurum; igitur non mirum, si comprehenditur uno casu, alio autem non. l. si ita scripsisset, de leg. 2. l. cum stipulamur. ff. de uerb. obl. aliàs d. uerba inania essent, & sine effectu alicuius operationis, & male, nec dicendum. ut declarabam proxime.

Considerando ẽt (ut inquit Ias.) ꝙ p d. uerba cogitauit de ipso posthumo, saltem in genere, si non in specie, argu. ultra eum, in l. qui iure militari. ff. de mil. testa.

Adde tu (ut pariter dicebam supra) ꝙ est casus in l. ab intestato, in prin. ff. de iu. cod. ubi factis codicillis, etiam postea natus, relicta debebit, intestati successor. & in l. generaliter, in §. ex testamento. ff. de fideicom. lib. ubi agnatione posthumi, testamento rupto, fideicommissum debetur, si de uoluntate testatoris constet, sed hic per d. clausulam constat, quia uerba sunt signa earum, quæ sunt in aĩa passionũ notæ. l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de sup. leg. ergo (vt diximus) rogatus uidebitur, ut scriptis hæredib. in testamento hæreditatem restituat.

Nihilominus idem Bar. in d. l. 1. de iu. cod. in 6. q. tenet contrarium, quòd imò quomodocunque dicta uerba concipiantur, non comprehendetur posthumus. & aduerte ꝙ Ias. inaduertenter loquutus est, dum dicit, ꝙ hoc idem quoq; tenuit hic Bar. & non est uerum, sed contrariũ, ut ostensum fuit, nisi saluemus, ꝙ intellexerit eum contrarium tenuisse, non hic in fin. sed s̃. in discursu, nu. 9.

Et uidetur opi. satis rationabilis, quoniã ualidior est donatio inter uiuos, quæ duorum nititur uoluntate, ut in d. l. 1. dicebat, & supra num. præalleg. quàm fideicõmissum, qđ pendet à uoluntate unius tm̃, sed donatio reuocatur natiuitate filiorum. l. si unquam. C. de reuo. don. ergo multomagis fideicommissum.

Secundo probatur, secundum Ias. & Curt. qa in generali sermone non includitur id, qđ non disposuisset in specie testator uerisimiliter. l. tale pactum. §. fi. ff. de pac. l. Titius. §. Lucius. ff. de lib. & posthu. l. ex facto. ff. de uulg. & pup subst. sed non disposuisset sic uerisimiliter, nec extraneum filio præposuisset, ergo.

Tertiò adde tu, quia cum uerba prædicta adhuc sint generalia, debent restringi secundum mentem testatoris. l. cum pater. §. euictis. ff. de leg. 2. quæ non alia esse potuit, nisi ut supra, ꝙ filium potius quàm extraneum sibi succedere uoluerit, ergo. & in simili habetur in l. cum acutissimi, in fin. C. de fideicommis. arguitque sic etiam Aret. consi. 167. incip. eleganter, in 2. col. suntq; hinc inde tot authoritates, ut nõ facilè elici possit, quæ nam sit communis * opin. quas Ias. late, & Cur. referunt.

Placet breuiter, & quicquid sit, opin. hæc ultima, utpote magis æqua, quam etiam prædicti tenuerunt.

Nec adducta in contrarium obst. non primũ quoniam dicam, satis esse quòd detur aliquis effectus operatiuus uerbis, ut per glo. in c. si duo, quam ibi Gem. in 2. col. no. de procu. in 6. sed d. uerbis datur effectus, quia possunt intelligi, & uerificari, ut idem Ias. dicit in filio iam nato, si moriatur uiuo testatore, uel post mortem nolit adire, & simili casu.

Vel & aliter, quòd in posthumo non intelligantur, ne intellectus resultet iuri communi cõtratius, quod utique eueniret. d. l. si unquam. C. de reuo. do. ideo debent ad ordinem iuris reduci, ꝙ ipse grauatus nõ uideatur. c. causam, de rescrip. tradit Gem. in c. si Papa, in prin. in ult. colum. de priui. in 6.

Vel & ultimò, quòd quo ad eum fuerit ex abundanti facta expressio, adeo ut ius cõe lædi non uideatur. l. qui mutuam. ff. man.

Non obst. secundum, quia uerum esset, quando id ipsum à uerisimili non esset alienum penitus: aliter, ut lex expressionẽ requirat, quòdq; in specie dicatur, igitur nullo modo ex d. uerbis comprehendetur. c. qui ad agendum, de procu. in 6. l. pe. ff. in quib. cau. pi. ta. cõ. declarat Soci. consi. 283. incip. eleganter, in 1. col. uol. 2. & ultra eum uř ẽt casus in l. 1. in §. docere. ff. vi bono. rap. & ꝙ cogitatio in genere non sufficiat, si in specie quis non fuisset verisimiliter id facturus, probat efficaciter Alexã. in l. si ab hostibus, in 5. col. ff. sol. ma.

Non obst. tertium & ultimum, quia id est in relictis particularibus tantum, non in uniuersali institutione, ut hic, & qñ solum codicilli facti sunt, in quibus etiam uenientes ab intestato possunt grauari, non quando est factum testamentũ cum adiectione clausulæ codicillaris, ideo non mirum, cum habeant tunc codicilli dependentiam à testamento. l. quod per manus. ff. de iur. cod. si posthumi natiuitate rupto testamento, etiam codicilli reuocantur. d. l. si unquam. C. de reuocan. do. deducendo tamen, ut supra. Nec ad idem facit text. in d. §. ex testamento, quia non constat in specie, & eo modo quo constare debet, igitur nec mirum adhuc, si posthumus grauatus non uidetur. & pro nunc ita transeo.

Sed quæritur, pone nato posthumo, quòd pater multo tempore superuixerit, nec testamentum mutauerit, an uerisimile sit, uoluisse mo-
51 riens cum dicto testamento † grauare filiũ onere fideicommissi?

Videretur

Videretur dicendum, quod sic, à ratione cessante quoniam non potest allegari amplius, quòd sit ignorans, ita ut cesset et dispositio, & necessario quidem, & d. clausula fideicōmissum omnimodo operetur, uulg. l. adigere. §. quamuis. ff. de iu. pat. e. cum cessante, de ap.

Secūdò, quia hoc casu à filio iam nato differre non uidetur, sed filius iam natus præteritus, rogatus uidetur, ut s. conclusum est, teneturq; hæreditatem restituere scriptis hęredibus. ergo & posthumus. l. à Titio, uulg. ff. de uerb. obli. l. item legato. §. patui ff. de leg. 3.

Tertiò & ultimò uf casus in l. athletæ, in §. dat. ff. de excu. tut. ubi tutor datus à iudice, inimicus testatoris, excusatur, nisi ipsum in testamento confirmauerit. & clarius in l. tractabatur, in acta glo. ff. de milit. testamen. quæ allegat quoque bo. tex. in l 3. C. de inof. testamen. & in terminis tradit Pau. de Cast. in l. t C. de posthu. hær. insti. & alii, ut per Ias. latius. & quia regula re etiam est, præsumptionem, præsumptione tolli, si maxime fuerit potentior. l. diuus. ff. de i elti. in integ. l. cum de indebito, & ibi Barto. in princip. ff. de prob.

Sed contrarium forte est uerius, quia testamentum semel annullatum, tacita testatoris uoluntate reuiuiscere non potest. §. ex eo, Insti. q. bus mo. testa. infir.

Imo quòd potius uoluisse uidetur, filium, q extraneum, ad hæreditatem admitti, aliàs à milite non differret, in quo sola uoluntas sufficit ad testamentum mutandum. l. si filius. ff. de militari testamen.

Et probatur per text. in l. filio, in §. Seia. ff. de adi. leg. ubi si fiat legatum in testamento, postea codicilli, nec adimatur, ob accusationem à legatario institutam contra testatricem de qua ibi, nihilominus ademptum præsumitur, nec ab hæredibus. d. testatricis debebitur. ergo, nec hic ui debitur posthumus rogatus uirtute d. clausulæ, restituere hæreditatem scriptis hæredibus, q. uis potuerit testamentum mutare, & non mutauerit.

Vltimò probatur per tex. in Auth. ut fac. no. cō. ubi si testm̄ factum sit secundū antiquas constitutiones, deinde noua facta sit, potueritq; testator mutare uoluntatem, nec mutauerit, uf uoluisse primum testm̄ ualere. ergo & hic, quod succedit posthumus, postq semel testm̄ ruptum est, ipsius natiuitate, non aūt quod restituat hæreditatē scriptis hæredib. & hæc iura, post Are. consi. 92. inci. uiso legato, in 4 col. idem Ias. hic disputando ad idem ponderat, & tandem cum opi. prima transit supra dicta limitando.

Verum esse. s. posthumum pteritum, ignoranter tn̄ à patre, in testamento, in quo reperiatur apposita d. codicillaris, non pfumi eo rupto ue risimiliter grauatū, uirtute d. clausulæ, restituere hæreditatem scriptis hæredib. nisi multo tpe post pater ipse superuixit, nec testm̄ mutet.

Cur. uerò illam ultimam tenet, satis breuiter respondendo argumētis, pro d. 1. opi. adductis, & maximè ad tex. in d. §. dat, & in d. l. tractabat, in quibus difficultatis pondus consistere uf, quod primum loquitur in tutela, quæ onus est.

Secundum uerò in libertate fauorabili sui natura. & est uerum, sed non tenendum hoc casu, ex quo Iurisconsu. utrobiq; non in fauore libertatis (ut dicebam aliàs) fundat se, nec in onere tutelæ, sed in eo, quod testator mutare testm̄ potuit, & tamen non mutauit. & ideo ego, ut Ias. à prima opi. non discedo.

Nec adducta in contrarium obstabunt, non primum, quia reuiuiscit legis prouisio potius, uolentis propter clausulam præd. etiam onere fi deicommissi filium intelligi grauatū ad hæreditatem restituendam scriptis hæredibus, ex quo pater potuit (ut diximus) mutare testamētum, & non mutauit.

Vel dic, quòd hoc casu paganus à milite non differat, ex quo agitur tantum de restitutione fideicommissi, ut infra.

Non igitur obst. scd'm, quia sicuti solo nutu legatum ademptū p̄sumit ibi, ita sola uoluntate, q̄ nō minus facto, q̄ uerbis datur intelligi. l. Paulus. ff. rem rat. hab. l. reprehendenda, cum simil. supra de Insti. rōne prædicta, uoluisse uidet p̄ filium ad d. restitutionem teneri. l. 1. ff. de his, q sunt sui uel alien. iur. l. nutu. ff. de lega 3. tradit Bal. in l. iubemus, in prin. C. de testa. signanter p d. l. nutu, in legatis & fideicommissis loquentē, nec est dubitandum.

Non obst. tertium & ultimum, quia casus est satis diuersus à nostro, nam primum dici pōt, idcirco ibi uoluntatem non præsumi mutatam, quia morte præuentus testator non habuit facultatem mutandi testamentum, ut hic.

Secūdò, quod ibi non agebat de restitutione fideicom. nec de uirtute clausulæ codicillaris.

Tertiò loco, ut in præsenti q. & propterea nō officit quominus dicamus, grauatum præsumi omnimodo posthumum, ut restituat, deducendo latius, ut supra.

In cæteris dic, ut per Alex. Ias. Cur. & Doct. quoniam hæc, pro nunc, erunt satis. Ex quibus totus fore glo. & Bar. apparatus maneat expediтus. & maximè, quia dixi aliqua etiam ad huius Auth. ornatum in lib. à me alias edito, qui glossarium iuris inscribitur, in uerbo testamentum, ordine enim elementario compositum est, & conscriptum.

Die 8. Maii 1549. Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Irnerius fuit primus, qui cœpit glossare leges, & inseruit Authlegibus Codicis. legisque condendæ potestatem non habebat.*

2 *Authentica, ex causa, materia est ampla, et nodosa congruoq; sub titulo posita est.*
3 *Irnerius infidelis punicaq; religione, aliquā soi seruat fidem.*
4 *Ius antiquum fundatum erat in rigore, nouum in æquitate.*
5 *Authentica ex causa, uenit ad correctionem iuris antiqui.*
6 *Filius quando dicatur præteritus, & quæ in exhæredatione requirantur.*
7 *Testamentum olim sumebat initium ab hæredis institutione.*
8 *Intellectus communis authenticæ ex causa tenendus est.*
9 *Accessorium corruit principali destructo. cū fallentia.*
10 *Legata de manu hæredis capiuntur, si institutio non annulletur, & testator non iussit propria auctoritate capi.*
11 *Testamentum nullum & irritum, non est testamētum, nisi abusiuè.*
12 *Testamentum est indiuiduum.*
13 *Testamenti annullatio, pœna est.*
14 *Intellectus ad Auth. ex causa, an cum mysterio sit dictum, ex causa.*
15 *Exhæredatio, an fieri possit ex alia causa simili uel maiori de quibus fit mentio in Auth. aliud quoque capitulum.*
16 *Filius an exhæredari possit, si ducat in uxorē mulierem uilis conditionis, & uitæ infamatę.*
17 *Exhæredatio filij, an censeatur reuocata per reconciliationem inter patrem & filium.*
18 *Testamentum ex præteritione paterna scienter facta, an procedat.*
19 *Legata an conseruentur, si pręteritio sit facta ignoranter.*
20 *Legata an conseruentur, si nepos prætereatur quē pater præcedebat in gradu.*
21 *Legata an conseruentur, si filius emancipatus prætereatur.*
22 *Legata an filius præteritus teneatur præstare, si sit grauatus.*
23 *Legata si testamētū rumpatur, non conseruantur.*
24 *Fideicommissum an restitui debeat ex testamento irrito.*
25 *Legatum an debeatur filio præterito, uel exhæredato, rumpente testamentum.*

Auth. ex causa. C. de lib. præter.

In Auth. ut cum de ap. co. §. aliud, & §. sequenti, & §. sed hic, & §. si igit. col. 8.

EX causa. Qui omnia enumerare uolūt īfinitam loquacitatem incidūt (dicebat Socrates ea de re Irner. Authenticarum auctor) is enim primus fuit, qui cępit glossare le-
1 ges † quiq; has Auth. ex lib. Auth. Domini Iustiniani, epytomate Quodam in hisce legib. Codicis inseruit (non quòd haberet potestatem legis condendæ, ut ait Odofred. in l. ius ciuile. in prin. ff. de iusti. & iu. relatus etiam à Bononiē. in tract. extensio. in prin. nu. 13. nonnihil Alex. in l. 2. in §. quod si in patris, col. 2. ff. sol. mat.) breuitati consuluit. tamen materia ampla est, diffi-
2 cilis & nodosa, † ut testatur Bar. quę ob id summam attentionē etiam desiderat, ut quo maiorē ego adhibuero diligētiam, eo magis uoti compos fiam, quod utiq; & sine dubio erit, dūm sdo in hoc mihi uestra, ornatissimi auditores, suffragentur studia.

Et ad idem, ut noui aliquid dicere uideatur affert hic Cuma. quod melius fecisset Irne. ac cōgruentius, si hanc Auth. posuisset sub titulo, de inof. testa. l. Imperatores. ff. de in di. ad. §. qbus, in t, Cod. consti.

Et malè, qm̄ hic dr̄ de lib. præte. uel exhæredatis, & in ea, ex causa exhæredationis, ut l pteritionis, & sic optimè fecit hic eam collocare.

3 Est uerum, ꝙ infidelis est, † quòd lq; aliqn̄ punica religione seruat fidem, ut inquit Claud. in tract. de offi. iud. c. 4. nu. 3. & liquet ultra cū ex dictis per glo. in l. si unus, in §. pactus, in uer. ipso iure, in prin. ff. de pac. & Alex. in d. §. quod si in patris. & Paris. in c. de quarta, in fi. d pscrip.

Et hac de re non mirum, cum citatur Auth. aliqua, si simul dr̄, & in corp. unde sumitur. sed nihil ad Rhōbum (ut aiunt) uerissimumque est (ut diximus) prolixitati occurrisse, quę in aliās sciētibus utilia recordatu, ignaris pulcherrima auditu, & admiratione plena molestiā nō parit.

Vtilis est insuper frequens & quotidiana, ut in simili dicitur in l. 1. ff. ad exhi. & in l. certè, in fi. ff. de preca. igitur & rursum alitius exordiendum est, & præmittendum.

Primò ad euidentiam, ꝙ olim ius antiquum
4 in rigore † erat fundatum, quod strictam dispu tandi rationem uocat Iurecon. in l. ita uulneratus. ff. ad leg. Aqui. alij summum ius. nouū uerò in æquitate (quid enim sit rigor quidq́ æquitas declarat Abb. in c. fi. in ult. no. de transac. glo. in l. placuit. C. de iudi. Bar. in l. t C. de legi. Bononien. in c. t. col. 2 t. de re. permu. in 6.) qd ex eo licet uidere, quia lege 12 tab. debitor ob æs contractum, in temporariam dabatur seruitutem creditori, addictusque seu obæratus uoca t, seruitqúe à Solonis legibus emanasse, ut in uita ipsius Plut. refert multa Bud. in titu. de in di. ad. noua uerò Codic. huic malo subuētum est, ut bonis cedendo liberaretur. l. t. C. qui bo. cedere pos. & ibi not. est uerum ꝙ cesśio uimperosa est, quòdq; infamat de facto, ut per Cyn. & Alb. in l. debitores. C. ex quib. cau. infa. ir. Bertran. consi. 223. nu. 6. uol. t.

Et quod denique ne obolus quidem ei relinqui debet, sed uestes tantum uiles, quibus tegatur, ut per eundem Cyn. in d. l. prima. quæstione 4. C. qui bon. ced. poss. idem Bertrand. consi. 289. numero 1. eod. lib. sed nihil ad rem; sufficit

cit enim, quod creditorum seueritati hoc modo consultum sit.

Nolebat pariter ius antiquum, quòd ad successiones admitterentur fœminæ, sed agnati masculi tantum; sic naturam quodammodo (ut Philoxenus ille) accusans, l. maximum uitium. §. e. & fortè dixit hoc idem angustissimis finib. constitutum fuisse in lege 12. tabul. adhuc Imp. in §. adhuc, Insti. de bon. pos. nouum uerò sic, & antiquum ex bono & æquo dilatauit prætor, ut ibidem, sublata penitus differétia agnationis & cognationis. & ad propositum in casu nostro, qđ nec legata, aut fideicommissa conseruarentur. Erat olim dispositum testamento irrito præteritione, uel exhæredatione, hodie uerò sic, quo pium est exequi uoluntatem testatoris, ut hic. & dixi ẽt fusius aliàs, & hac rõne præceteris docebat Arist. 2. Polit. patrias leges oio mutandas esse, si meliores inueniantur.

Secundò ad euidentiam præmittendum est,
5 quod Auth. ista, uenit † ad correctionem iuris antiqui, de quo in l. 1. supra, de bon. poss. contra tab. & in l. 1. infra tit. 1. & in l. filio præterito. ff. de iniusto test. ut hic per Bar. & sic non addēdo, uel declarando ipsum, sed (ut dixi) corrigēdo.

Et intellige id quod in corpore sumitur, ipsum corrigere, quoniam relatum est in rest rente. l. asse toto. ff. de hær. insti. non quod istud fecerit Irne. non habens (ut dictum est pariter supra) potestatem legis ædendæ, ex quo nil aliud fecit, nisi quod epitomatē, id quod ibi legit, hic ad propositum, inque alias (iterato dixerim) reposuit leges, & ideo quamuis iurium correctio uitanda sit. l. præcipimus. C. de app. l. sancimus. C. de testa. l. 1. C. de inof. doti. quando tamen est facta, standum est legi corrigenti, neq; debemus nos ultra extendere. c. in istis. 4. dist. l. si non fuerint, ubi glo. not. ff. pro soc. Bald. consi. 466. colum. ult. uol. 5. & no. etiam in Auth. quas actiones. C. de sacrosan.

Tertiò ad euidentiam præmittendum est, filium dici præteritum, si non instituatur, uel ex-
6 hæredetur à patre, † ut Insti. de exhæred. lib. in prin. quodq; præteritio militis & matris pro exhæredatione habetur. l. si cum uel in utero. C. de mil. testa. l. illud. §. si. ff. de bon. pos. contra tabu. & filium dixi, quia in extraneo exhæredatio inepta res est. l. quidam cum filium, & ibi Bart. ff. de uerb. obl sicuti etiam emancipatio, uel pupil. substitutio. d. l. quidam cum filiū. l. 2. ubi idē Bar. ff. de uulg. & pup. sub. & quod deniq; exhæredatio, vt valeat quinq; requirit, quod nominatim fiat, pure, à gradu institutionis, uel substõnis, à tota hæreditate, & hodie inserta ẽt iusta causa, ut pulchrè per glo. in l. 3. in §. ante hæredis. ff. de lib. & posth. relatam à Ias. in addi. Por. Insti. de exhær. lib. in si. prin.

Quartò ad euidentiam præmittendum est, quod
7 olim etiam testm̃ initium sumebat † ab hæredis institutione. l. 1. in prin. ff. de hær. insti. imò caput testamenti erat hæredis institutio. §. ante hæredis Insti. de lega. l. proxime. ff. de his q̃ in test. de. & testm̃ propriè, cum hæredis institutione. l. 1. ff. de testa. Alex. consi. 49. col. 1. uol. 4.

Codicillus uerò, quia ea caret, impropriè, ut Insti. de testa. in prin. impropriissimè aũt donatio causa mortis. l. 1. & ibi gl. C. de do. cau. mor. Bal. consi. 298. in prin. uol. 2. ea de re dictum est, de hær. insti. & non substituendis, quia istitutio erat necessaria, substitutio autem ad bene esse, & si testm̃ adhuc non habebat hæredis institutionem, neminiq; hæreditatem adiuisset corruebát, (ut diximus) omnia. l. si nemo. ff. de reg. iu. hodie uerò non euratur.

Quintò & ultimò ad euidentiam, præmittendum est, multifariam multisq; modis hanc Au-
8 then. intelligi à Doctor. † ex quo dictum Boetii, uerificari uidetur, cõiter ignorari, qđ multifariam à multis exponitur, de quo per Bal. in l. 1. ad si. C. de bon. pos. sec. tab. & in l. ne quis quam, in §. ubi decretum, in princ. ff. de offi. procon. & in l. cum Stichus. ff. de solu. qui, dicit etiam in c. quia pp. nu. 18. de elect. qđ diuersitas opinionū efficit ubi est, ut ibi nec sit firmitudo, pulchrè Bar. in l. in ambiguo. ff. de reb. dub. & ibi Soc. in rub. in prin. sed nihil est, quoniam uerior & cõmunior tenenda est. l. 1. ff. de offi. quæst. no. in c. 1. de consti. & in c. licet, de fer. & in l. cum prolatis. ubi Ias. ff. de re iudic. Seysel. in l. 1. in prin. ff. soluto matrimo.

Et ad idem ac ad propositum est notandum, quanquàm intellectus possibilis multiplex obscuritatem pariat, quia intellectus agena ipsum non illuminat, quod tamen oportet id accipere, quod est aptius. aptitudinem autem duo generãt, natura & ratio. natura sensum dat nobis, ratio uero modum, ut per Bald. consi. 218. colum. 2. uolum. 3.

Verior autem est, quòd generaliter intelligatur, tam in præteritione materna, quàm paterna, ut infra.

9 Dubitandi rõem faciebat primò, † qa destructo principali corruit accessorium, ibiq; ædificari non potest, ubi non est fundam. l. cum principalis. ff. de reg. iu. l. egi. ff. de excep. rei iudi. c. cū Paulus. 1. q. 1. sed hic hæredis institutio, & testm̃ nullum est, legataq; & fideicommissa accessoria testamenti, ut no. in rub. ff. de lega. 1. ergo. & ad regu. congerit multa Ias. in l. huiusmodi, in §. legatum, nu. 18. ff. eo.

Sol. regula limitatur, qñ in accessorio inest diuersa ratio. c. debitores, de iureiu. ubi promissio usurarum non ualet, & tamen iuramentū sustinetur, qa iuratur Deo, inq; eo turpitudo consider ari nõ põt, ut declarat Ias. in l. si homo mortuus, in si. ff. de uer. obl. & ita limitat regulā in l. stipulatio ista, in §. alteri, in 4. no. ff. eod. sed hic inest in eo diuersa ratio, ut infra, ergo.

Et ad idem dicit etiam Alexan. consilio 59. columna ultima, uolu. primo, quod quotienscunque dispositio principalis irritatur aliquo speciali fauore, non tamen irritatur accessoriũ, quod principali æque fauorabile non sit, vt hic, & in l. si is. C. de præd. mi. & no. in l. non dubiũ. C. de legi. & ut per eum fusius.

Possemus quoque respõdere, quòd obiectũ, de rigore procedat, non de æquitate, ut in simili respondet glo. in l. cotem fero. in §. qui maximos. ff. de public. & Bar. in l. Iulius Paulus, & in l. si cui legatum. ff. de condi. & demonstr. & in l. cum auus, in fi. ff. eo. & in l. eum qui, in princ. ff. de his quib. ut ind. & in l. aut facta, in §. si sub cõditione, in 1. oppo. ff. ad Treb. & in l. dedit dotem, in prin. ff. de colla. bo. etiam quod hoc modo respondere, tantum sit dicere, quantum est quod unum ius ab alio corrigatur, ut per gl. in d. §. qui maximos, idem Bar. in l. ex hac scriptura, col. ff. de don. glo. in l. ait prætor, in §. si debitorem. ff. quæ in frau. cre. Ias. in l. si. ff. in ius uo. ut eãt. ex quo omnino (ut dictum fuit in euid.) hæc Auth. uenit correctiuè ad legem Codicis, & ita est transeundum.

10 Secundò dubitationem faciebat, † quia legata communiter de manu hæredis capiuntur. l. t. ff. quo. leg. l. non dubium. C. de lega. Gozadiu. multa consil 95. & nume. primo, sed annullato testamento hæres non est à quo capiat legatarius legatum, ergo.

Ad quod etiam pro sol. dici potest, quòd de manu hæredis capiantur, si institutio non irritetur, & de iure antiquo non hodie, & minime mirum, quia est etiam casus, in quo hoc ipsum nõ desideratur, imò quòd propria auctoritate capiantur, quando testator scilicet istud legatario iniunxisset. l. Titia cum testamento. §. 1. ff. de le. 2. etiam hæreditate non adita ut per Alex. in l. si filius, col. 5. ff. de lib. & posth. & in l. 1. in §. substituere, col. 4. ff. de vulga. & pup. sub. & in tuto re dicit etiam Bar. in l. legitimus, in prin. col. 1. ff. de legi. tu. & in l. tutor qui repertorium. ff. de administr. tuto. Bertrand. consi. 162. in fi. uol. 2.

Vel dic quod capiantur de manu hæredis, & istud uerius est, id est filii uenientis ab intestato & latius ut infra.

11 Tertiò dubitationem faciebat & fortius, † quia testm̃ nullum, & irritum non est testm̃. l. 2. §. 1. ff. quemadmo. testa. ape. nisi abusiuè & de facto, ut ibidem, legatario autem competit actio ex testamento præ cæteris. l. 1. C. communia de leg. ergo peti legata non poterunt, quia quod nullũ est imaginem rei non habet. l. unica. C. de lati. liber. tol. nec põt aliquid fundari super eo qđ est nullum. l. si nulla. C. de acq. poss. utrunque Bald. consi. 336. col. t. uol. 3.

Sol. est (ut proximè dicebam) saltem conditione ex hac Authen. peti posse à filio qui re ad causam intestati deducta, tenetur legata & fidei commissa soluere. l. 1. ff. de cond. ex le. & ut etiã hic per Odos. in fi.

Vel dic quòd imò agi poterit actione ex testamento, perinde ac si rescissum non fuisset, ut in §. si uerò contigerit, in Authent. ut cum de app. * cogn. & per Ias. hic, col. 14. dicentem ita * communiter teneri.

12 Quartò dubitationem faciebat, † quia testm̃ est quid indiuiduum. l. furiosum. C. qui testam. fac. po. quomodo igitur (ut hic dicitur) potest pro parte ualere, pro parte non, indiuidua enim sectionem non recipiunt, ut inquit Bal. in l. unica, col. 6. C. quan. non pe. par. & in l. si plures. colum. 3. C. de cond. inser. & Bar. in l. precibus, nume. 12. C. de impub.

Sol. uerum est de rigore iuris ciuilis, non de æquitate iurisgentium: de qua hic, ita Imo. in l. si is qui, col. 2. ff. de testa. uel dic cum uoluntas sit super pluribus rebus separatis, tot etiam esse dispositiones. l. scire debemus. ff. de uerb. oblig. Imo. in loco præalle. Regien. consi. 5. nu. 3. uol. 2 ergo nec mirum si pro parte ualere potest, ꝑ parte aũt non, quod etiam no. glo. in §. siue igit, in uer. nullum, in Auth. ut cum de ap. co.

Quinto & ultimò dubitationem faciebat, quia uid. o, quod annullato testamento ex præteritione liberorum per bon. pos. contra tab. legata non debentur, nisi quibusdam personis, parentibus scilicet, liberis, uxori, & nurui. l. t. 2. & 3. ff. ff. de leg. præst. l. 1. C. de bon. pos. contra tab. ergo non omnibus generaliter, ut hic p̃supponit. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. inst.

Sol. id est uerum olim, hodie omnibus debẽtur. Vel dicamus certis personis deberi, cum testamentum annullatur per bon. pos. contra tab. non si nullum sit à principio, ut hic, qm̃ tũc debentur omnibus, & ut infra latius, interim ẽt dicebat Ang. in l. si extraneo, in prin. ff de usufru. quod tñ de leg. præst. hodie non est necessarius ex quo, testamento irrito conseruantur legata per Auth. istam.

13 Decidendi autem ratio est, † aliis prætermissis de quibus aliàs, quia annullatio est pœna. l. testamento Centurio. ff. de manumis. testamen. l. Senatus. ff. de contrahen. empt. Alexand. in l. turpia. columna prima. ff. de leg. t. pœna autem imponitur tantum in eo in quo delictum commissum est, non in legatarios innocentes & gratos l. seruum quoque. §. publicè. ff. de procuratoribus. l. absentem. ff. de pœn. l. nec adiecit, ff. pro so. ergo uimirum, si (ut hic dicitur) ex causa p̃teritionis, uel exhæredationis testamentum irrĩtum est, siq; cætera firma permaneant legata, scilicet fideicommissa, & alia. & inter disputandum sentit etiam Salyc. (uteraque esse uidetur) hic, colum. 7.

In tex. ibi, ex causa, dubitatio maxima ẽ, quo
14 modo intelligatur uerbum istud, † an sit cũ mysterio positum in Auth. ista, necne.

Et

Et glo. breuiter hic, 1. & 2. quæ ob hoc erunt expeditæ, sensisse uidentur, quod eum mysterio positum sit: testamentum, scilicet, fore irritū ipso iure, si omissa sit causa, si inserta uerò, & non probata, per hæredem irritandum, arg. in l. 1. ff. in ius uoc. ut eant.

Et habet colorem opinio hæc, qm̄ tex. causæ mentionem facit, arg. sumentes ab ipso uerbo. l. 1. §. si is qui nauem, ibi, melius est uerbis edicti seruire. ff. de exercito.

Quod etiam expressum est, quia olim causa necessaria non erat, ex quo posthumus poterat pteriri uel exhęredari, in quo causa esse nō pōt, cum nec ingratus dicatur, qui non sentit. l. maximum uitium. C. de libe. præte. l. si quis in suo. §. legis. C. de inof. test.

Et uidetur sensus, si testm̄ contineat præteritionem, uel exhæredationem cum causa, ualeat: alias non, qm̄ uerba sunt signa earum, quæ sunt in anima passionum notæ, nemoq; dixisse præsumitur, ꝙ prius mente non agitauit. l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de sup. le.

Et quia hoc uerbum multis modis intelligit ut p Fel. in c. cum dilecti, col. 6. de accus. hic erit impulsus quidam ad aliquid agendum, vt inquit Io. Mona. in c. 2. de iureiu. in 6. idem Feli. in loco præalleg. ponderando quoque uerbum, Ex, qđ denotat præteritionis & exhęredationis causam immediatam. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur. cum uulg. & quod probari debent per hæredē, si in testamento inserta sit, liquet ex eo; quia filius aliàs mala mente non præsumetur præteritus, siue exhæredatus. l. hoc colore. ff. de inoffi. testamen. l. non est enim. ff. eo. l. si patronus. §. si quis. l. Paulus. in princ. ff. de bon. lib. Bar. consi. 60. colum. 2.

Tamen Bar. Paul. Alex. Ias. & cæteri communiter tenent contrarium, quòd imò nō sit cum mysterio uerbum istud hic positum, sed intransitiuè, id est, pro eodem, quo modo loquendi ēt utitur glo. in l. 1. in uer. condictionis. C. de condict. inde. & in c. 1. de eo qui fur. or. su. & Barto. in l. 1. C. de condict. ob caus. deque uerbo isto, quid sibi dicere uelit, se remittit ad Grammaticos, declara tu intransitiuè, ut supra, quia non fit transitus de uno uerbo ad aliud, transitiuè verò si fiat. & fusius, ut dixi aliàs in 2. lect.

Et ita tenendum est maximè, quia in corpore unde sumitur hæc Authen. uerbum hoc non reperitur, sed est ab ipso Irne. appositum in ea, & malè, quia non habebat (vt diximus in euid.) potestatem legis condendæ.

Et quia si de causa loqui uoluisset, utique distinctè dixisset, ut dicitur in. §. aliud quoque capitulum, ut cum de appel. cogn. l unica. §. sin autem. C. de cadu. tollen. non dixi, ergo nec nos istud dicere possumus. l. si uerò. §. de uiro. ff. soluto matrimo.

Considerādo etiam & ultimo, ꝙ proxime de causis præteritionis, siue exhæredationis quoq; locutus est in Auth. proxima. vsq; adeo, ut non sit uerisimile, superfluo idē hic repetere uoluisse. §. quibus. in 1. consti. Cod.

Ex quib. dubium facientia tollūtur, qa uerū est, qđ causæ mentionem facit, sed (ut diximus) intransitiuè, non transitiuè.

Verius etiam, quod olim causa non erat necessaria, sed non qđ hoc idem hic dicatur, & dictum uerbum, mysterium, hoc in se habeat; quia iam erat dictum in d. §. aliud quoque capitulū, & in d. Auth. non licet.

Verissimum uerò, ꝙ præteritio, uel exhæredatio causam requirat, sed non adhuc, ꝙ istud innuat uerbum prædictum.

Ex quibus quartum quoque tollitur, qa esto quod impulsus sit ad prætereundum, uel exhæredandum, non tamen est hic, licet dicat ex causa, quia intelligitur ex, id est propter præteritionem scilicet, uel exhæredationem. Quod no. etiam Barto. in l. 1. in §. ex incendio. ff. de incen. ruin. naufrag.

Et quintum denique, quia nec ipsum negat; sed non quod in d. hoc uerbo, præteritionis, siue exhæredationis causa comprehendatur.

Verum ad causæ propositum, dato ꝙ transitiuè intelligatur, cum plures sint de quib. in d. §. aliud quoque capitulum, & una ēt sufficiat (ut ibi clarè dr̄) nec ab re dubitant Scribē. an ex alia 15 causa simili, uel maiori † possit fieri pteritio, uel exhæredatio, & est pulcherrima. q.

Et breuiter ac prima facie uideretur dicēdū quod non; & potissimum, quia iura quæ hinc inde in materia allegant, maximè in d. §. aliud quoque capitulum, & in l. fin. C. de reuocan. dona. loquuntur per dictionem taxatiuā tantummodo, cuius natura est excludere. l. sancimus. §. 1. C. de dona. l. fi. in fi. C. de instit. l. qui aliena. §. 1. ff. de nego. gest. Bertrand. consi. 303. numero 2. uolum. secundo.

Et plus si hoc ipsum sonat uerbum tantum, quod est simplex. l. & post edictum. ff. de iudi. l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de libe. & posthu. Guid. Papæ consil. 2. nu. 2. multomagis sonabit geminatum seu compositum tantummodo. l. Balista. ff. ad Treb.

Et maximè, quia decisio. d. §. aliud quoq; capitulum, est correctoria iuris antiqui, corrigit enim. l. maximum uitium. š. eo. neq; in correctoriis admittitur extensio ēt ex idētitate rationis, uel maioritate. l. 2. ubi glo. C. de pat. qui fi. distra. Auth. minoris. C. qui tut. da. po. not. in clemen. 1. de electio. & si non extensio, ergo restrictio. l. cum prætor. ff. de iudi. l. cum quidam. ff. de liberis & posthumis, & quia plures causas enumerando uelle uidetur Imper. decisionem d. §. non extendi. l. ita uulneratus. in fi. ibi unum interim proposuisse contentus ero. ff. ad legem Aquiliam. l. 1. C. de condictio. indeb. gloss. not.

in cle.1. in uer.diœcesanos.de iu.patro. & isto casu limitabitur reg.§.hactenus.cum similibus. Inst.de gradi.

Sed tamen contrarium uerius est, aliàs inuitaretur filius ad delinquendum,& alia uia parte ostenderet, neque posset exhæredari, non dicendum. imò quòd sic per indirectum fieret fraus legi & malè, ac contra text.in l.conuenire. ff.de pac.do.l.non dubium.C.de legi l.fraus.ff.eo. & est communis * opi.& ita tenetur in Authē.non licet,supra eo.& ibi signanter Alex.col.3.

Et ideo (ut dicebatur) esto quod iura in materia per dictiones taxatiuas loquantur, non propterea tollunt quominus fiat extensio etiam ad alias causas similes, seu maiores, iuxta gloss.in l. ob æs.C.de præd.mi.etiam quod sit taxatiua, ut (rursum diximus) geminata, quod no.in c.submittitur in fi.21.dist.& in l.cognitio.ff.de offic. eius.& in l.1.in §.parui. ff.quod ui aut clam. & est communis responsio de qua multa quoque, per Scriben.in l.1.in prin.ff.de offi.eius.

Et maximè si alii casus expressi, aliis legibus alicubi reperiantur, ut ibi not.& in l.1. ff.si quis ius dic.non obtemp.etiam quod decisio. d.§.aliud quoque capitulum, sit correctoria iuris antiqui & sic odiosa, ex quo ratio scripta est in lege, id est in d.§.aliud quoque capitulū, & tunc communis * opi.est rursum, quod extensio fieri possit.l.his solis,ibi, satis tacitè cautum putamus.C.de reuocan.dona.tradit Bald. in Authē. quas actiones.colum.2.ubi ēt in 7.q.C.de sacrosanct.eccle.

Imò quòd fauorabilis etiam est inspecta persona patris, ne à filiis offendatur, ut in simili no.in d.l.maximum uitium.quod statutum admittens masculos exclusis fœminis, non tā odio fœminarum, quàm fauore masculorum id disponere uidetur.

Nec officit, quòd plures enumerentur causæ, quia si non tollit extensionem taxatiua dictio, quanquàm geminata, ut supra, non tollet etiā quamuis plures enumerentur causæ. & sic non est uerum quod limitetur regu.d.§.hactenus. & ita breuiter transit etiam Ang.in l.lex Cornelia. in princ.ff.de iniur.

Et licet ex his (fusius tamen hic) tenuerim alias, placet tamen nunc opin.contraria, hoc solo, quia ex uerbis proœmialibus legis, colligitur finalis intentio disponentis.l.fina. ff.de hæred.insti.sed ex uerbis proœmialibus.d.§.aliud quoque capitulum, colligitur extensionem fieri non posse, ergo.

Quod ex pluribus probo, & primo, quia dicit, quod causa debet inseri in testamento, & probari ratio, de qua supra, quia filius aliàs malà mēte non præsumitur exhæredatus.l.multi.ff.de lib. & posthum.

Secundò dicit, quòd causæ erant in diuersis legibus dispersæ.

Tertiò, quod istarum aliquę erant dignę ad ingratitudinem, aliquæ non.

Quartò, quod fuit necessarium, eas ea lege comprehendere.

Quintò & ultimò, quod non opponerentur, nisi quæ in d. serie continentur, ergo eisdem enumeratis, erit omnimodo præclusa uia opponendi alias, nec earum prætextu filius poterit præteriri, seu exhæredari, & sic etiam quod fauor patris præpōderaret, ut supra. quoniam sic statuit lex à qua minimè est recedendum. l.si non fuerint, ubi glo.ff.pro soc.

Nec officit, quod sic filius inuitatur ad delinquēdum, quia non est uerum, ex quo regulariter nō est præsumendum, quòd offendat patrem, eiq; sit ingratus.l.merito.ff.eo.

Et quia ex remissione cautionis, de utēdo, & fruendo arbitrio boni uiri, quis ad delinquendū inuitatur. & tamen à contrahentibus remittitur l.1.ubi Bal.& oēs.C.de usufru.cogita tū, & alias à communi non recede.

Secundò & ad idem dato, rursum, quòd communis * opinio sit uera: quæritur, si filius ducat in uxorem mulierem aliquam, quæ uilis sit conditionis, & uitæ infamatæ, nunquid sit causa suf
16 ficiens, qua dēat & possit † exhæredari, & breuiter ad istud quoque respondetur, quod sic per text. ad literam, secundum communem intellectum, in l.3.in §.si emancipatus. ff.de bono. poss.contra tabul.

Et hinc est si filia idem fecisset, quod nec pater cuius officium est ei dotem tradere. l.fin.C. de do.prom.l.obligamur.§ lege.ff.de act.& ob. succedentem loco legitimæ, & alimentorum.l.3.§.sed utrum.ff.de min.ad id hac de causa teneretur, ut sentit Bal.in l.1.col 3.ff.sol.ma.& Ias. in §.fuerat, nu.118 Insti.de act.

Nec posset inter Moniales recipi mulier pro qua Papa scripsisset, si se malis moribus fecisset indignam, secundum Bal.in c.quemadmodum, nume.5.de iureiuran. & in terminis quòd hæc sit causa potissima tradit Bartol in l.libertum. C. de nupt.

Et ita foret etiam tenendum, uerum scias. ut inquit Alex.in d.l.1.ff.sol.mat.quod decisio. d. §.si emancipatus, hodie correcta est, per istam Authent,& de iure Canonico, quod semper in matrimonio debet attendi.cap.fin.de secun.nupt. Deci.pulchre consi.231.nume.1. & fusius, nume.5.uolum.2.

Tertiò & ultimò, quantum ad uerbum istud adhuc quæritur, si pater filium exhæredauerit postea filius se cum ipso patre reconciliauerit,
17 an exhæredatio reuocata † uideatur. Vrget prima facie Barto.authoritas tenentis, quod sic, in l.3.in §.fin.ff.de adimen.legat.idemq; Ias. in d. Auth.non licet, supra eo.

Et non ab re, quia per actus sociales extrinsecos, perque merita sequentia reconciliatur pax

§.fi.

§.fi.Insti.de iniuri.l.in ipsius.C.fam.erc. & dici ad idem solet,quod accidentia magnam partem conferunt ad cognoscendum,quod quid est.§. Pauonum,Insti.de re.di.quodq; facto non minus,quàm verbis voluntas datur intelligi.l.Paulus respondet.ff.rem ra.hab.l.reprehendeda. C. de Insti.Imò plus facto quàm uerbis.l.si in. §.ei qui.ff.de ædi.edi.

Sed tamen contrarium est uerius,probatur in l.filio quem pater.ff.de libe.& posthu. ubi claré dicitur si filius emancipatus exhæredetur à patre,& postea arrogetur,quod nõ propterea exhæredatio reuocatur, & ibi in specie,ita etiam tenuit Aretin.

Et ratio est,quia si per actum arrogationis foret reuocata,filius reperiretur præteritus, & rũpetet testamentum, quod non est de mente testatoris,ne uideatur elegisse uiam ad impugnanda sua iudicia.l 3.ff.de milit.testa.

Et in simili adduco ad idem tex in clemẽ.si summus.de sent.excom.ubi esto quod excommunicato Papa rescribat , uel aliter uerbo ipsum,seu osculo uisitet,non propterea ab excommunicatione absoluit, ergo nec hic exhæredationem reuocabit,& est argum . in l.obligationum substantia,in fin.ff.de act.& obliga. tradit Cyn.in l.cum testamentum,in fin. C.de iur.& fact. ignoran.

Nec facit quod Bart.tenuerit contrarium in d.l.3.quia debet intelligi secundum illam legẽ. l.non solum.§.si librationis uerba ubi idẽmet. ff.de lib.leg.uerum in d.l.3.contrarium probatur,quia duo copulatiuè requiruntur, quod legatarius redierit in amicitiam testatoris , & qđ testatorem pœnituerit,& rationẽ assignat l. C. quia ambulatoria est uoluntas usque ad supremum uitæ exitum, ergo alterum non sufficiet. l.si hæredi plures.ff.de condi.insti. & idem dicetur in casu nostro.

Non obst.text.in d.§.fi.& in d.l.in ipsius, quia ibi non sequitur irritatio testamenti,ut hic,imò quod in d.l.in ipsius, uoluntatem reuocauit testator,hic autem exhæredationem non.

Non obst.ultimum,quia id etiam uerum est, ad hoc ut reconciliatio facta uideatur, sed non, ut uideatur reuocata exhæredatio, & ita tenendum est,& fusius ut in d.Auth.non licet nonnihil,Pet.Sanc.in sing.suis.3.ad fi.

In tex.ibi præteritionis, offert se pulchra & nouum,& no.q.nunquid tex.iste procedat in præteritione paterna scienter facta, quod scilicet testamentum irritetur,quo ad hæredis institutio-
18 nem & legata † cæteraque debeantur, ac firma maneat,in qua rationes sunt hinc inde urgẽtes.

Et prima facie uidebatur dicendum,qđ non, & potissimum,quia inducta alicuius fauore, nõ debent ad ipsius odium retorqueri, uulg. l. qđ fauore.C.de legi.c.quod ob gratiam, de reg.iu. in 6.ex quo hoc ipsum nulla iuris ratio patitur.

l.nulla.ff.de legi.Bal.consi.329.in fi.uolu.1.sed dispositio.d.§.aliud quoque capitulum, potius fauore filii, quam patris facta est,ut ab iniuria liberi,tam pater,q̃ filii redderentur, Patris ut legata conseruentur;filiorum uerò,ut testm̃ irritetur,ergo non erimus in casu regulæ præalleg.§. hæc autem,in prin.eod.tit.

Secundò dato etiam quod nullus esset patris fauor in consideratione, adhuc commodè respondrri posset,id uerum fore in dubio,non in casu claro,ut hic.l.continuus . §. cum ita. ff. de uerborum oblig.

Tertiò responderetur reg.fallere, si dispositio sit in æquitate fundata,ut in simili inquit Curt. in l.1 in princip.ff.quod quisque iur.multa Dec ci.consi.361.colum.pen.uol.2.sed hæc in æquitate fundata est,dictumque fuit satis in euidentia . ergo.

Secundò,q non habeat locum in præteritione patris probatur,quia tex.in corpore unde sumitur ista Auth.& maximè in §.siue igitur, loqtur in exhæredatione,ergo non in prętritione uulg.l.cum prætor.ff.de iud l.Pomponius.§.1. in fin ff.de procur.c.nonne,de pręsump.in simili hoc modo arguit Bart.in [illegible]. in §.uidendum. ff.ad Tertull.

Cui argum.adhuc idem Bar.quoque respondet,quòd imò loquitur etiam in pręteritionẽ.& est uerum,quo casu ex sequentibus , uel præcedentibus declaratur,& suppletur.l si seruus plurium.§.fi.ff.de le.1.l.utrum.ff.de pet.hæ.l.1. & ibi Soci.plenè,in prin.ff de reb.du.

Et dato,quòd de exhæredatione tantum loqueretur, adhuc non obstaret,quoniam in præteritione eadem est ratio.l.1.& ibi no.C.de diuer.rescr.maximè quia largè saltem exhæredatio dicitur,ut hic per eũdem Bar. & ut ĩ.latius.

Et quia tunc dici posset de exhæredatione dictum fuisse ratione maioris frequentiæ, ut per Imol.in capitulo primo.de rescript. plenè Corse.in singul.frequentit,ubi tres ad idem not. induxit gloss.

Tertiò facit,nam liret de præteritione loquatur adhuc ibidem & hic,dico quod uerbum, Exhæredatio refertur ad patrem, præteritio uerò ad matrem,quæ loco exhæredationis habet, ut dictum est supra:nec ab re,quia in d. §.siue igitur,in uer.si uerò,in fin.sunt uerba huiusmodi, non aliud indicantia , & hæc quidem de parentum testamentis ordinauimus,ergo non de præteritione patris.

Sol.quãuis, Præteritionis, uerbum ad matrẽ referatur,non propterea tollit,quod ad patrem quoque referri non possit,ex quo generale uerbum est,& prolatum simpliciter ac indefinitè l. si pluribus.ff.de leg.2.maximè quia generalis est etiam ratio,ut ab iniuria patris filius sit liber, q̃ efficit, ut dictum quoque extendatur locumq; habeat, cum in exhæredatione, tum in præteritione.

tione.l.regula.§.& licet. ff.de iu.& fac.ign. l.pater filium.§.fundum.ff.de leg.3.

Quartò facit, nam correctio (ut etiam dicebam proximè) sui natura est odiosa, oulga.l.1. C.de inof.dot.forte quia in lege corrigente est maior dubitandi ratio, quàm in correcta, iã probata, vnde Mar.1.mirabantur Iudæi de Christo, d.centes, quæ nam doctrina hæc noua est? Imò dixit Christus met, veni non soluere legem, sed adimplere, Math.5. ergo lex corrigens restringenda, l.cum quidam.ff.de lib.& posth. ut facta intelligatur duntaxat respectu exhæredationis, & præteritionis maternæ maximè, quia sic etiam minus detrahetur iuri antiquo, quàm sit possibile.l.2.C.de noxa.ergo non respectu præteritionis paternæ.

Ad quod etiam dici potest, uerum esse in dubio, non in casu claro, ut hic, considerando generalitatem huius Auth.& in corpore, onde sumitur: multis modis uerba text. ibidem ponderantes, & ipsius rationem, ut ad longum hic facit Bartol.

Et pro ista solu.adde Bal.ita dicentem, consi. 485.col.1.uol.1.& odium rationabile est, quo casu, non debet (ut dicebatur) restringi, sed ampliari potius.d.l.cum quidam.l.si quis id quod. & ibi no.ff.de iur.omn.iudi.& fieri extensio de vno casu ad alium, qui etiam quod omissus sit, sub larga significatione tamẽ possit sub expresso comprehendi.l.filium habeo. ff.ad Macedo. latè Alexand.in l.1.in §.hoc Senatusconf.in fin. ff.ad Trebel.

Quintò & vltimò, quia si corrigeretur ius antiquum, & præsertim quod habetur in l. filio pterito.ff.de inin. test.etiam respectu preritionis patris, & sic ex generalitate huius Auth.utique corrigeretur quoque, si testamentum esset nullum ex defectu solemnitatis. vel quia uitium sit in persona testantis, & tamen non corrigitur. l. si quis testamento, & ibi Bald.ff.de leg.2.Bertr. consi.326.in fi.uol.2.& consi.327.nu.2.uol.3. Bal.Pan.Cast.& Ias.hic.

Sol.non corrigitur.d.casu, quia non militat ratio, quæ locum habet in casu isto. Ideo stant ista simul, quod nec legata debeantur, hic autem sic.

* Vnde Bart.& omnes fere * communiter tenent, quod etiam locum habeat Auth. ista in pteritione patris scienter facta, quòdq; testamentum irritum sit hoc casu, quantum ad institutionem, & quod denique cætera firma maneant, tũ quia in præteritione generaliter loquitur, tum quia ratio etiam d.§.siue igitur, (ut paulo supra dictum fuit) generalis est, & quia filius releuatus à lege in hoc, quod testamẽtum irritetur, uoluit ipsum in alio releuare, ut legata saltem deberentur, & cætera.l.cum qui.ff.de iureiur. l.1. ff.si quis à pa.fue.ma.tametsi dubitatio tantum sit in hoc, an in præteritione patris intelligi debeat. Et idem dicendum est, si scienter præteretur posthumus, ex his, licet Bart.hic in 2.oppo. ad longum illud ipsum disputet, ut per eum. & dixi ego alias satis in aliis lect.

Verum dubitatur quid si præteritio sit facta ignoranter, an legata conseruentur irrito testa
19 mento per istam Auth. † an uerò ius antiquum incorrectum maneat, quod maiorem dubitationem habet, uel loquatur in posthumo, uel filius iam sit natus, & disputat adhuc idem Bar. hic.

Et uidebatur prima facie dicendum conseruari, quòdq; ius antiquum incorrectum nõ maneat, sed corrigatur potius, & potissimum per tex.in l.si.ff.de hær.insti.ubi præteritione ignoranter facta, uitiatur institutio: & nihilominus, legata firma manent, & sic in terminis.

Testamentum enim factum fuerat falso rumore perlato, ideo non ualet: & tamen (ut dixi) relicta in eo sustinentur. quod etiam per istum met tex.dixit glo.in l.eam quam, in uerbo, traditur.C.de fideicom.sentit Bal.cõsi.46. ad fi.uol. 4.multa consi.127.col.2.uol.5.

Sed pro sol.dici posset, ut etiam hic dicit Barto col.4. quod causa, cuius defectu testamentũ rumpitur, solam institutionẽ respiciebat, quo casu non mirum est, si legata firma maneant, ex quo testatoris affectio mutata non est, neque in illis defectus uoluntatis, & ita ultra eum dixit quoq; Bal.in prealle.consi.127.

Secundò dici potest, quòd simile non sit bonum, ex quo ibi de præteritione uerbum nullũ, & sic non est uerum, quòd sit in terminis nostris casus, ut declarat Abb.dicens, quod est modus destruendi hoc arg.in c.constitutus, in 3.not.de ap.& dato quod de præteritione loquatur, ut dicebam aliàs, & in euidentialibus supra, in extraneo inepta res est.l.quidam cum filiũ.ff.de uerborum obliga.

Tertiò dici potest, sicuti Pacumeuia ibi, ex voluntate testatoris admissa est, ut tex.clarè dicit, quòd ita pariter legata conseruantur, quæ etiam ex actibus nullis & imperfectis elicitur.l. fi.ff.de reb.eo.Bart.in l.2. in §.testamentum. ff. quemadmo.test.ape. Bald.in l.qui à patre. ff.de confirma.tu.

Quartò dici potest, legata ex æquitate cõseruari, ut hic: quia si Pacumeuia magna, releuata est in hoc, ut admittatur, secũdo testamento nõ obstante, ex quo falsitas ueritati obesse non debet.l.illicitas.§.ueritas. ff.de offi.præsi. in solutione legatorum est grauanda. l.cum qui. ff. de iureiu.l.1.ff.si quis à pa.fu.ma.l.onica, in fi.ibi, neque enim ferendus est &c.C.de cad.tol.

Vel & quinto, quod cum eidem indulgenter subueniatur (hoc ipsum enim indicat uerbum, supplicauit Impp.nostris, & uerbum, subueniatur.l.1.C.de sen.pa.l.diuus. ff.de resti.in integr. æquè non conuenit, vt cum iactura, & damno legatariorum fiat.l.2.§.si quis à principe.& §.merito.

rito.ff.ne quid in loco publ.& maximè, quia illis ius erat acquisitum.l.à Titio.ff.de fur. & qa legata facta præsumuntur propter merita. l.nec adiecit.ff.pro soc.

Secundò tamen quòd legata adhuc conseruētur,facit tex.in l.cum mater.ff.de inof.testa.ubi etiam ad literam est casus,quòd si mater falsò audiens,militem filium suum decessisse,fecisset testamentum aliis hæredi us institutis,erit nullū, filius admittitur, & legata quoque ac libertates præstabuntur.

Cui idem Barto.etiam respondet,quòd illud est propter defectum causæ,sicuti & in d.l.fi. de hær.insti.subiiciens tamen,si uellet querelare testamentum,& ea uia uenire, non autem nullitatis,iuxta no.in l.posthumo.C.de bo.pos.contra tab.quod tunc etiam legata corruent, quodque probatur in d.l.cum mater.in fi.nec displicet.

Sed dic tu melius, quod est ratio ad dictum, illo casu conseruari legata & libertates, quia testamentum non poterat dici inofficiosum, ex quo mater filium mortuum putabat, & quia si inofficiosum sit aliàs, & querela subuertatur, quòd nec legata,nec libertates debebuntur, & sentit etiam Aret.consi.92.col.4.& querela dixi, quia præteritio matris pro exhæredatione habetur.l.illud.§.ad testamenta fœminarum. ff. de bo.pos.contra tab.Bal.in l.sicut certi.in principio.C.de mil.testam.

Posset etiam dici (ut ibi per glo.) quòd imò probet contrarium, legata corruant, & finis corrigat principium,Sed ut prius longe melius, quoniam hoc idem uerisimile non est,aut psumendum.l.non ad ea.ff.de cond.& de. Soc. in l. si is qui ducenta,in §.cum quidam, colum.3. ff. de rebus dub.

Tertiò facit tex.in l.3.C.de inoffi.testa.vbi si mater extraneum instituat, una cū filiis,& post testamentum aliū suscipiat, inq; puerperio moriatur , extraneo portio debita conseruabitur, ergo & legata hic longè magis , & cætera in testamento relicta.

Quod arg.etiam tollitur, ex quo d.casu, filius post testamentum susceptus, fingitur institutus,nec rumpit testamentum: aliàs sic, si natus fuisset uiuente matre, nec ipsum mutasset, quoniam tunc querela ageret (præteritio enim matris (ut sæpe dictum est) pro exhæredatione habetur) & isto casu non præstarentur legata.l.cum mater, inducta proximè.ff.eo. de inof. test.declarat Bal.in d.l.3.in fi.

Et cum hoc idem text.met dicat solutioneq; secum afferat, transeo.

Et addo,adeo uerum fore, ut dicto casu quoque locum habeat beneficium edicti,de quo in l.fi.C.de edic.di.Adr.tol.quod etiam ibi tenent Doct.& Bal.ante omnes in d.l.3.ad fi.

Et quod filius postea susceptus fingatur institutus,nec testamentum rumpatur, tradit ēt Ful. consi.69.col.1.nonnihil Bal.in l.si quis ita,in §. fi.ff.de testa.tut.

Quartò facit tex.in ratione sui. in §.siue igiť, in Auth.ut cum de ap.cog. ubi filii circumscriptionem aliquam pati non debent in parentum substantiis,quæ militat etiam si pater filiū ignoranter prætereat,ergo sicuti irritatur testamentum,si scienter prætereatur,& legata nihilominus conseruantur, ut dictum est supra, irritabitur pariter hoc casu,id est, si præteritio ignoranter facta sit.l.regula.§.& licet. ff.de iu.& fac.ig. l.pater filium.§.fundum.ff.de leg.3.& ɔsequenter legata conseruabuntur.

Et pondera quòd dicit, aliquam,ita ut in omni circumscriptione possit uerificari , cle.1. ubi glo.de fo.compe.

Sol.circumscriptionem non patitur,quia testamentum irritatur, & licet conseruentur legata,si præteritio scienter facta sit.non tñ conseruabuntur si fiat ignoranter,ut infra, & certè nō uideo, quomodo hoc arg. faciat.

Vnde quintò & ultimò magis stringit,quia si præteritione filii,scienter facta conseruantur,& iura antiqua corriguntur:longè magis debēt cōseruari. si prętereatur ignoranter,ex quo pater hoc casu minus peccat, & maximè,quia ignorātia est facti,non iuris.c.ignorantia,de reg.iu. in 6.l.generali.C.de tab.lib.t o.& ut per Ias. hic latius. estq; argum.in d.l.fi.ff.de hær.inst.& in d. l.cum mater.

Verum & ad istud quoque responsio patet, ultra multa de quibus hic per Ias.& Doctor.& Imo.in l.filio præterito.ff.de iniu.testamen.si dixerimus hac ratione attēta,quòd nec institutio deberet vitiari,& tamen vitiatur,ergo & legata, nec (ut dicebatur) conseruabuntur.& ita tenet Bar.hic,col.4.præalleg.ex pluribus , & potissimum per tex.in l.si cum,uel in utero. C.de mil. test.& in l. sicut,eo.tit. & in l.qui iure militari. ff.eo.ubi si miles ignoranter posthumum prætereat,testamentum erit ipso iure nullum,sicuti ēt in priuato dicimus,ergo nec in milite, nec ī priuato legata conseruabunť, & ignorantia à scientia in hoc discrepabit, quia si sciēter hoc faciat miles,non erit testamentum ipso iure nullum, ex quo præteritio eius tunc pro exhæredatione habetur,sicuti quando hoc animo fuit,ut qᷓ quis sibi nasceretur,exhæres esset.d.l.q iure militari,& ibi Odof.declarat. est uerum quod duo obiicit hic Cur.nu.20.& nu.21.quorum primū non refero,quia in inductione illorum iurium præsupponit unum quod est falsum, secundum est,quod nihil faciant,quia agitur ibi de sustinēdo priuilegio militis,hic autem de conseruatione legatorum,quæ est de iure communi, subiiciens constare etiam hinc clarè, quod priuilegium facilius tollatur , quàm ius commune. l. eius militis.§.si militia missus. ff.de militari testamento.

Cui

Cui obiectioni quoque responderi potest, quod si miles ignoranter præterceat, nullum priuilegium habet, ex quo testamentum eius omnino nullum est, sicuti etiam pagani: alias sic, si præte reat scienter, ut supra, ergo (ut dicebatur) nec legata conseruabuntur. & quod miles non semper sit priuilegiatus, probatur in l. in fraudem in §. fin. ff. cod. titu.

Secundò mouetur Bart. quia donatio maiori firmitate nititur, quàm legatum, dedncendo ut per eum, & tamen superuenientia filiorũ, de quibus testator non cogitauit reuocatur. l. si vnquam. C. de reuo. don. ergo, & multo fortius legata irritabuntur.

Quod argum. adhuc Cur. hic, nu. 21. dicit tutum non esse, quia termini non sunt pares nec eadem ratio, ex quo donatio non poterat reuocari. l. perfecta. C. de do. quæ sub mo. legatum autem adimi sic. l. 3. §. fi. ff. de adi. leg. tradit Imol. (licet ipse non dicat) in l. filio præterito, col. 18. ff. de iniu. testa. Bertran. pulchrè consi. 86. nu. 7. uol. 2. sed Bar. defendi potest, quod licet nõ sint in hoc termini pares, sunt tamen, quia sicuti si de liberis cogitasset, donationẽ non fecisset, sic non fecisset legata uerisimiliter. l. cum acutissimi. C. de fideicommiss. l. generaliter. §. cum autẽ. C. de insti. & in simili facit, quod dicit Bald. in l. curatoris, colum. 2. C. de neg. gest. unde eodem modo arguitur per eundem Bar. hic, qđ scilicet si de liberis cogitasset &c. per d. l. cum acutissimi, & alias ut supra.

Cui rationi dicit rursum Cur. nu. præallega. qđ ideo ibi conseruantur legata, quia erant post mortem filii relicta, eidemque iam acquisita usque adeo, ut hic etiam conseruari debeant, & sic arg. retorquet.

Et malè, quoniam sic induci debet, quod sicuti ibi, si de liberis cogitasset, substitutionẽ nõ fecisset, quodq; euanescit & non sustinetur eisdem susceptis, non fecisset pariter legata hic, ergo hoc casu corruunt nec sustinentur, & maximè, quia est casus clarus in l. pen. ff. de iur. codi. ut ipsemet Barto. dicit, & post eum Paul. Castr. consi. 15. colum. 3. & fi. uolum. 2. & ita communiter * tenetur.

Tertiò dubitatur, si nepos præteriatur quem pater præcedebat in gradu, nunquid legata con

20 seruentur, † per istam Authent. si in testamento relicta sint.

Et breuiter omissis omnibus, quæ hincinde dicuntur, concludendum est quod sic, à partibus sufficienter enumeratis, quoniam aut testamentum ualet aut non; si ualet forte, quia pater ipsum præcedebat in gradu, neque tenebat auus ipsum nepotẽ instituere uel exhæredare, & tũc indubitatum est, legata deberi, sin minus & melius, quia filius uiuo patre mortuus sit, quo casu nepos reperitur præteritus ipsiusque præteritione rumpitur testamentum, & isto casu quo que conseruabuntur per Auth. istam generaliter loquentem. & quia filiorum ap. nepotes cõtinentur l. liberorum ap. ff. de uer. sig. usq; adeo ut pater, ita nepotem instituere, uel exhæredare teneatur, ne si filius (ut dixi) moriatur uiuo patre, nepos præteritus reperiatur, & testamẽtum rumpat, sicuti tenetur instituere uel exhæredare, eadem ratione filium.

Et quia etiam (ut inquit Bart.) si filium, qui erat in primo gradu grauauit onere legatorũ, multo magis grauasset nepotem, ut uerisimile est, in gradu remotiore existentem. l. Publius. §. fin. ff. de cond. & demon.

Et melius dixi secundo, quia filius, qui tenebat primum locum debebat institui uel exhæredari. l. inter cætera. ff. de lib. & posth.

Superuenit postea Gallus, qui uoluit etiam, ut nepos existens in utero matris institueretur pariter filio uiuo, sub conditione, si natus fuisset post mortem aui, ex quo subintrabat locum patris, & (ut rursum dixi) quia præteritus testamentum rumpebat.

Et post Gallum Velleius supplendo, ex quo nasci potest etiam mortuo filio, & auo uiuente, ut similiter instituatur, eadem ratione motus, uel filio instituto eidem substituatur, & ut latius in l. Gallus. ff. eo. & in l. 2. 3. eo. ita ut nec possit dici ad propositum, nisi legata conseruari, si pteritione rumpatur testamentum.

Quartò dubitatur, quid in filio emancipato,

21 si prætereatur, † an legata per Authentic. istam conseruentur.

Prima facie uidebatur dicendum, quod non, hoc solo (quod insolutum aliqui relinquunt) quia specialiter prouisum erat isto in casu, decisione legis. t. ff. de leg. præst. ergo nõ debet hęc ad illam extendi. c. generi per speciem, de re. iu. in 6. ubi generi per speciem derogatur, non e ꝯ.

Et maximè, quia correctio uitanda est, nec in dubio præsumitur. l. 1. C. de inof. dot. l. fin. C. de indic. uid. tol.

Tamen contrarium uerius est, aliàs emancipatus foret melioris conditionis, quàm suus, nõ dicendum, argum. in l. non solum. ff. de nox. ac. & quia in successionibus ab intestato, ut hic, & in corpore unde sumitur (si enim præteritione filii, testamentum rumpitur, non est dubium reduci rem ad causam intestati) sublata est differẽtia emancipationis, & patriæ potestatis, gloss. in l. si emancipati. C. de colla. Bar. in l. illud, in §. fi. ff. de bon. pos. contra tab. ergo sicuti in suo conseruantur legata, ita etiam conseruabuntur in emancipato, & ut per Bartol. colum. quinta, & Doctor. latius.

Nec facit reg. generi per speciem, quia id nõ est uerum, ubi species est in una lege, in alia uero genus. l. Senatus. ff. de accus. Cy. in l. non dubium. C. de legi. Bar. post Dy. in l. 1. in §. 1. ff. de no. ope. nun. Veronen. consi. 14. nume. 9. sed hic specialis

specialis prouisio est in d.l.1.ff.de leg.præstan. generalis autem hic ergo per istam illi deroga bitur, non econtra. & pulchrum dixit uerbū ad propositum Rayne. de Furli. in l. omnes populi, nu.10. ff. de iust. & iu.

Et minus quod uitanda sit legum correctio, & non præsumenda, quia in dubio id uerū est, non in casu claro, ut hic. & ideo Ang. quem etiā retulimus in casus figuratione, dicebat in l. si extraneo, in principio. ff. de usufruct. quod hac ratione titulus de lega. præstan. hodie necessarius non est.

Quintò & ultimò dubitatur, ponamus quod filius præteritus sit, grauatus legata pstare, nun quid ad id teneatur, & conseruentur per Authen. istam.

22 Prima facie† hoc quoque casu, dicunt aliqui quod sic, argum. insolutum relinquentes, ista ratione solum moti, maximè Cur. quoniā expressum est potentius tacito. l. cum ex filio. §. filio. ff. de uulg. & pup. subst. l. assiduis. C. qui pot. in pig. hab. Bal. in l. si arrogator, colum. 4. ff. de adopt. sed præterito filio tacitè conseruantur ex mente testatoris. l. conficiuntur. l. si quis cū nullum. ff. de iu. cod. sic præsumpta à lege, ut hic, ergo multo magis expressè. Adde Bart. idem tenentem in l.1. in 5. q. ff. eo. item quod à uenientibus ab intestato relinqui possunt pariter. §. præterea, Institu. de fideicommiss. hæred. ergo, & à præterito, qui patri ab intestato successurus est.

Tamen contrarium uerius uidetur, & ita postea tenet idem Bar. hic, nu.8. ad fi. per text. in l. 2. ff. de leg. 3. ubi ad literam dicitur, à filio prçterito legatum seu fideicommissum relinqui non posse, per quem tex. ita et decidit Pau. Cast. cōsi. 200. col. 2. nol. 1.

Et est rationabile, quia cum hæreditatem habeat aliter quàm ea iudicio defuncti, nec ab eo fuerit honoratus, grauari non debuit, nec potuit. l. ab eo. C. de fideicom. idē Paul. ubi supra. ergo legata hoc casu non conseruabuntur, & * est communis * opinio.

Nec obst. fundamentum Cur. quia in primis possemus dicere, id non semper uerū fore, imò quòd plerunq; potentius est tacitum expresso, ut per Bal. in l.3. col.2. C. si pend. ap. mors int.

Exemplum ultra eum in iuramento calūniç, quod tacitè remittitur, & tamen expressè remitti non potest. l.2. §. sed quia ueremur. C. de iur. calu. & idem in dolo futuro. l. si unus. §. illud. ff. de pac. utrunq; Ias. in l. cum quid, col.2. ff. si cer. peta. & propterea Brocardicum est & fallax, ut inquit Bald. in loco supra allega. & adduci non meruit.

Præterea dico aliter, quòd argum. non procedit ex quo legata conseruantur regulariter per istam Auth. quandoquidem ab instituto relicta sint, qui erat honoratus, in casu isto autem à prçterito, cui nihil relictum est, & ut hic fusius p eundem Bartol.

Non obst. doctrina eiusdem in d.l.1. ff. de iu. cod. quia relinqui possunt in genere, ex clausula codicillari in testamento apposita, nō in specie, & ita ipse ibidem declarat & Pau. in præalle. consil. & est arg. in l. qui iure militari. ff. de mil. test. Bar. in l.1. in prin. ff. de cond. ex le.

Et minus quod ultimo loco dicebatur, quia etiam decidendi ratio est eo casu, posse relinq. ex quo uenientes ab intestato potuissent excludi, & alii institui, quo casu omnino tacitè aliqd consequi uidentur, igitur nimirū si grauari possunt, ut ibi declarat Por. nume. 11. in præterito haud considerabile, & propterea legata relinqui ab eo non possunt, nec conseruantur relicta, ex pressè per Authē. istam. & ita est breuiter transeundum cæteras Doct. quæstiones non tango, quia materia onerata est, & prolixitati occurrendum, ne molestiam cum uobis, tum mihi pariat, breuitate compensanda.

In tex. igitur ibi, exhæredationis, dubium facit si testamentum querela rumpatur (qđ quomodo procedat dicemus infra) legata† nō cō-
23 seruari, c. fus est. primò in l. Papinianus. in §. si ex causa. ff. de inof. testamen. ubi ad literam ir qt tex. si querela rescindatur testamentum, non libertates, nec legata deberi, & si soluta fuerint, aut ab eo qui soluit, aut ab eo qui obtinuit repeti posse, idemque in l. cum mater. in fin. ff. eodem. & ita dicit etiam Bald. in l.3. in fin. ff. de liber. & posthu.

Sed ut inquit gl. in d. §. si ex causa, & ibi Bar. post eam, & Bal. in loco palleg. respondeti pōt, & dici, qđ id sit uerum antiquo iure, nō aūt nouo Authenticorum, omissis opi. hinc inde, quæ propemodum sunt infinitæ.

Secundò dubium facit, quia aut testamētum (ut in propositione quæstionis diximus) p querelam rumpitur, quia inferta sit causa, & per hçredem non probata, & tunc legata corruent, ut potè ab ipso dependentia, argu. in l. quamuis. ff. de preca. l. nam & si sub conditione. §. fi. ibi, totū testamentum ruptum est. ff. de iniust. testamen. l.3. in fi. ff. de lib. & posthu. l.1. & 2. ff. de pec. le. aut est ipso iure nullum, quia causa inserta non sit, & isto casu longè magis, nec conseruabūtur. l. is qui in potestate, in prin. ff. de leg. præstan. q licet in prçteritione loquatur, pōt tū dici, quod procedat etiam in exhæredatione, ex quo præteritio largè exhæredatio est, ut s. dictum fuit, post Bart. hic, nu.3.

Quod etiam tolli potest, si dixerimus, quòd pendet quoque ab ipso testamento, in casu Authen. nostræ, uel in præteritione loquamur, uel in exhæredatione, & tamen conseruantur.

Item quod si posthumus reperiatur præteritus, rumpitur pariter, & nihilominus conseruātur adhuc, ut supra, & si quo casu reperitur contrarium,

trarium, dicẽdum est, quod id sit, uel alio iure, uel alia ratione, quomodo etiam alia argu. pars tollitur.

Vel quod non conseruentur de rigore iuris, de æquitate autem sic, ut hic per Bal. colum. 8. & fulius declarat etiam Cur. nu. 31. & 32.

Tertiò dubium facit, quia rescisso testamẽto utpote à demente facto, rescissum uidetur. l. hoc colore. l. Titia. l. nam & his. §. 1. ff. de inof. testa. melior tex. in l. patronus, in §. fi. ff. de leg. 3. ergo in totum rescissum esse dicetur, quia sic etiam sit si furiosus testetur. l. furiosum. C. qui testam. facere poss.

Sol. id olim erat facta exhæredatione sine cã, non hodie, & si sine causa facta sit, uel cum causa non probata, tamen testamentum corruit, & legata conseruantur, ut hic.

Imò (ut dicebam aliàs) quòd nec olim demẽtia erat propriè, & uera, ut est in l. diuus. ff. de offic. præsi. & in l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui uel alie. iu. & in l. tam dementis. C. de episco. aud. sed ficta, quod indicat uerbum, quasi, ubiq; positum in iuribus ad idem allegatis. l. si cum dotem. §. fi. ff. sol. matr. no. in l. t. ff. de transac. ergo nec de demente proprie, ad patrem exhæredantem argui potuit.

Quartò dubium facit tex. in §. hæc autem, in Auth. ut cum de ap. co. ubi filia pulcherrima, nomine fuit à patre exhæredata, egit de inofficioso, proque ea pronunciatum est, (inquit Imp.) quod ad legata quouis modo non tenetur, & sic in terminis.

Et considera ꝙ reperiẽ in corpore, unde Authen. ista sumitur, quodq; ius nouissimum est.

Cui argum. etiam posset responderi, ut hic, ꝑ Bar. duobus modis, sed uera sol. est quam ponit Ias. colu. 8. quamq; ego (ita me Deus adiuuet) excogitaram priusquam ipsum legissem, quod bene dicit text. ibi, pro pulcherrima fuisse pronunciatum, de conseruatione autem legatorum ne uerbum quidem, & propterea debet secundũ istam Auth. intelligi. c. super quæstionũ, in princip. ibi, sed illam per istam exponitur, de offi. de le. l. non est nouum. l. sed & posteriores. ff. de legi. cum similibus.

Quintò & ultimò dubium facit, quia si filius exhæredatus est à patre, nõ potest dici, ab eo honoratus, licèt rescisso testamento per querelam, ad ipsius patris successionem admittatur, imò pulchrè dicit Ang. in l. iura familiarum. C. de religio. quod in maiorum sepulchro, poni nõ debet, quomodo igiẽ dici potest, quòd legata conseruentur, & ab ipso filio, utpote grauato præstentur? nulli enim ignotum est, quem grauari non posse, si honoratus non sit. l. ab eo. C. de fideicom. l. plane. 2. §. fi. cum l. seq. ff. de leg. 1.

Imò quòd nec grauari potest filius, licet sibi pater legitimam relinquat sibi debitam, ex legis dispositione. l. si arrogator. ff. de adopt. Ias. in l. ex tribus, In princip. multa. C. de inofficioso testamento.

Et urget prima facie, sed dic quod nec præteritus honoratur, & tamen ut firmatũ est supra, conseruantur legata, & ipsa præstare tenetur, ergo & exhæredatus, quia longe præteritio est, ut supra. & nouissimè, quia commodum hæreditatis sentit. l. is qui in potestate. §. fi. in ratione sui. ff. de leg. præst. & ita tenendum est, ut tenet Bar. & cæteri [*] communiter, ratione etiam communi, qa filius solus erat iniuriatus. l. Papinianus, in princ. ff. de inof. test. usque adeo, ut cõueniat etiam testamentum rescindi iniuria uindicata, quo ad hæredis institutionem, ergo non quo ad legata, argumen. in l. si unus, in §. ante omnia. ff. de pactis.

Posthæc declarat idem Bar. factis quibusdam oppositionibus, quid sit exhæredare, quidq; ꝑterire, sed qa declaratum est supra, & oretenus sæpe, non refero aliter, dic ut per eum.

In tex. ergo ibi, irritũ est testamentum quantum ad institutionem, aliis rursum sepositis, q̃ à te ipso uidere poteris, cum articuli disputabiles non sint, in præteritione, uel exhæredatione ascendentium, descendẽtium, & collateralium, cæterisq; ad idem tendentibus, ut hic, per Bart. dubitatur.

Pone enim quod quis rogatus sit restituere hæreditatem, Si sine liberis decessisset, filio præterito uel exhæredato, & testamentum irritatũ sit, debebit ne restitui fideicom. instituto sine li-
24 beris decedẽte, † an uero filio? est pulcherrima quæstio & disputabilis.

Et breuiter idem Bar. hic, nu. 17. sentit quod persona primi hæredis attendi debeat.

Sed tamen dubium facit tex. quòd imò persona filii attendatur in l. si quis usumfructum. ff. de usufr. leg. ubi usufructu legato & alteri relicto per fideicommissum, inspicitur potius persona fideicommissarii, quàm legatarii grauati, ne pereat, & extinguatur, ergo pari modo hic potius persona filii, quàm hæredis grauati.

Idque longè clarius in l. si legatum. ff. quibus mod. ususfr. amit. & utrobique prætoris fit mentio, fuæq; iurisdictionis, ne pereat, nisi capitis diminutione, aut morte fideicommissarii, qa post Augustum prætor creatus est, qui de fideicommissis ius dicebat, quiq; fideicommissarius appellatus erat, ut in §. primo. Instit. de fideicommiss. hæred.

Sed facilis est sol. illud ideo esse ibi, quia iure ciuili (ut text. met inquit) morte legatarii periérat ususfructus, & facta restitutione uiuebat in personam fideicommissarii, qua de re nõ mirum est, si attenditur illius persona non illius, in casu autẽ nostro, secus ut infra, & sentit quoque Ias. & bene.

Secundò dubium facit tex. in l. legatum. ff. de adim. leg. ubi legatum factum Titio, sub conditione

tione, Si nauis uenerit ex Asia tali die, si fiat alii puta Seio, sub eadem conditione factum esse intelligemus, ergo & hic pariter, cum filius patris hæreditatem habeat, sub dicta conditione habere dicetur, Si sine liberis decessisset. Idemq; in l. Caio, in princ. ff. de alimen. & cib. leg. Deci. in pulchro casu co si. 190. colum. 3. & 5. uolum. 1. in pulchrior: Barto. in d. l. Caio, quod si pater legauerit filio libros, mandans in testamento conferri debere (aliàs autem non tenetur de iure. l. 1. §. nec Castrense. ff. de colla. bo. idem Bart. in tract. de duob. fra. col. 4.) postea legauerit alteri filio, quod intelligetur trãslatum legatum in eum cum onere conferendi, & signanter per text. etiam in d. l. legatum. & habetur Instit. de legi. patr. tu. in fin. ibi, quia ubi successionis est emolumentum, ibi onus etiam tutelæ esse debet, & not. Regien. in l. 2. colum penult. ff. de legat. primo.

Ad quod etiam dici posset, quod cum trãslatio legati ubique facta sit ab homine, conuenit etiam ut cum onere facta intelligatur, hic autẽ præteritus, uel exhæredatus, habet hæreditatem à lege, conditio uerò ab homine adiecta est.

Et licet huic sol. obstare uideantur uerba posita in loco præalleg. de legi. pat. tut. non ob. tamen, quia ibi de aliqua translatione non agitur. aut dicamus quod legando alteri, ademptio legati à primo facta est, ita ut necessariò facta intelligatur translatio sub eadem conditione, hic haud considerabile, quia à lege præteritus hæreditatem habet, ut proximè dictum est.

Vel (ut text. met ibidem inquit, id est in d. l. legatum) quod idcirco fit translatio sub eadem conditione, quia conditio personæ non cohærebat, ut hic, aliàs autem non uidetetur repetita, quod exemplificat quando dixit; nam si qa uxori liberis susceptis legauerit, repetita conditio non uidetur, quæ fuit in persona mulieris necessaria.

Tertiò dubium facit, quia si cõditio foret in personam hæredis instituti spectanda, sequeretur quod præteritus, siue exhæredatus habẽs filios, ipso sine liberis decedente, teneretur hæreditatem restituere, dictu absurdum quod omnium mentes aspernantur & respuunt. l. cum acutissimi. C. de fideicom. l. generaliter. §. cum autem. C. de insti. l. nam absurdum. ff. de bon. lib.

Et hoc est quod dicebat Bal. quod absurdum non uidetur esse de mente testatoris, nec de mẽte iuris, consi. 223. in prin. uol. 4. & cõsi. 446. ad fi. uol. 1. quod in ultimis uolun. absurditatẽ uitare debemus in quantum possumus, & probaẽ in l. ta'e pactum, in §. fin. ff. de pac. & in l. 2. C. de cond. inser. & in l. Filius. ff. de leg. 3.

Sol. absurdum non est, quia conditio inhærebat personę primi hæredis, ita uoluit testator, legata & fideicommissa per istam Auth. conseruã tur, ergo si dictus primus hæres moriatur, sine liberis, hæreditatem restituet omnino, præteritus, siue exhæredatus etiã quod liberos habeat. l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & de. §. disponat, in Auth. de nup.

Et si replicaretur, quòd imò absurdum sit, quia si ipse institutus fuisset, deque restituendo grauatus, sub dicta conditione, susceptis liberis non restitueret. Respõdebo uerum esse, sed nõ quod ob id sit absurdum, licet restituat ga rsto, quod potuerit institui, non tũ institutus est, aliàs esset ad idem etiam, bona cõsequentia hęc, potuit testari, ergo testatus est, nec à potẽtia actus differret, quod dictu longè fortt absurdius l. quidam cum filium, & ibi Bal. Imo. & omnes ff. de hær. instit.

Quartò dubium facit, quia si testamentum irritatur, fideicommissum aũt conseruatur per istã Auth. (ut pximè dicebã) iam non pôt aliud dici, nisi quod filius quo ad effectum restitutionis sit subrogatus loco primi hæredis à lege, ergo conuenit rursum, ut conditione eiusdẽ assumat, si ipse sine liberis decesserit, & n. ille. l. si liæ. §. Titia uxor. ff. de condi. & demonstr. & ibi in spem Bald. l. si donate. §. si sponsus. ff. de donat. int. uir. & uxor. idem Bald. in l. si cum, in §. qui iniuriarum. ff. si quis cau. colum. 2. & consi. 409. uolum. 2. & ita in simili q. inducendo text. in d. §. Titia, inquit Imol. in capit. requisisti, colum. 16. de testamen. & Paul. Castr. consil. 73. ad fin. uol. 1. multa Abb. ubi etiam alii in c. qm abbas, col. 3. de offi. de.

Verum nec istud obst. quia Agathea ancilla fuerat à testatore empta, & tacitè subrogata loco alterius eiusdem nominis, quam uxor prius legauerat in casu d. §. Titia, ex hoc enim subrogatio probatur, & idem in casu nostro, sed nota, quod subrogatio facta est à lege, quodque subrogatum non assumit conditionem eius, in cuius locum fit subrogatio, ex quo (ut diximus proximè) personæ istius cohærebat præallega. l. legatum. ff. de adimend. lega. non personæ filii subrogati.

Vel & formalius, ac breuius dicamus, quod regula fallat respectu qualitatis personæ adhærentis. l. 1. §. si quis autem. ff. de suc. edic. Bald. in l. certum, in 4. q. C. unde le. Alex. consi. 106. colum. 2. uol. 3. sed qualitas, siue conditio adhærebat primo instituto, ergo.

Quintò & ultimò (vt dicebam aliàs) dubium facit, quia non æquè conuenit, quod restitutionem faciat filius, & conditio alterius spectetur, hæredis scilicet primitus instituti, quoniam restitutio est subiectum, conditio qualitas, quæ ab ipso separari non potest, quasi sint duo hæc indiuiduum quoddam, imò uulgò dicitur, quod proprium est accidentis inesse. l. prima. ff. de usufruct. lege, eius qui in prouincia. ff.

si cer.pet.Bart.in l.1.in fi.ff.de usufr.leg. Bal.ɔſ. 465.in prin.uol.4.& minus si unum sit principale,aliud uerò accessorium.l.cum principalis. ff.de reg.iu.c.accessorium,eo.tit.in 6. & utrunque probatur in l.Pomponius.in §.accessiones, & ibi post Cuma.Seysel.in prin. ff.de acq.pos.

Sed responderi etiam potest,quod hac ratione attenta,restitutio à primo hærede etiam fieri deberet, cui fideicommissi onus iniunctū erat, sicuti eidem quoque conditio inhæret, & tamen fit à filio.

Ea de re formaliter argu.respondentes dicamus,quod qualitas siue accidens,à subiecto separari non potest,si sit naturalis,ut calor i igne, & albedo in niue, hic autem sic,quia huiusmodi non est. quod patet ad sensum. d.l.Pomponius.§. cum quis.

Fateor rursum,quod nec posit esse accessorium sine principali,sicuti nec motus (ut Philosophus inquit) absque termino,idem Seysel.in præalle.§.accessiones, sed quod non posit separari utique dicere,plusquàm erroneum est. probo ne longius exempla repetamus, quoniā hic rumpitur testamentum querela, inserta causa, & per hæredem non probata,uel nullum est, si non inseratur,& pari modo præteritione, & tñ legata,utpotè accessoria ualent, dictumque fuit in figuratione casus, & in progressu sæpe, & si alias cuperes instantias,uide Cyn.in l.eos,col.1. C. de usur.

Et ita tenendum est,ut etiam Bart. hic tenet

* estq; opi.* communis,quam tñ ualdè dubiā dixit But.consi.26.ad fin.corrupto etiam hic per Ias.relatus,& est uerum.

Sed mihi ex his plana uidetur & clara,& qm̄ sumus in fideicommissis, in quibus testatoris uoluntas,maximè debet attendi,uulg.l.in conditionibus primum locum.ff.de cond.& dem.§. disponat,in Auth.de nup. ad fatnritatem Ias. in l.3.colum.1.supra eod. sed hic noluit testator bona sua restitui, si hæres sine liberis decessisset, ergo.

Considerantes ad idem, si rumpitur testamētum,siue sit nullum præteritione, uel exhæredatione,sique conseruantur fideicommissa, qđ istud de quo hic debet conseruari cum sua qualitate, personæ tamen (ut sæpe dictum est) primi hæredis cohærenti. d.l.legatum.ff.de adimē. legat. l.Pomponius.§.cum quis. ff. de acquiten. possess.Barto.in simili in l.1.in §.& post operis, ff.de noui oper.nunciatione.Deci.consil.5. numero 9.uolum.3.& adeo cohæret, ut difficulter ab eo posit separari, ut in simili in l.3.in princip.ff.pro so.& in l.quid ergo, in fin. ff.de pecu.& in l.& si fine.in §. sed quod Papinianus. ff.de minorib.

Et sic ex his (ut dixi) quando etiam text.non haberemus,in argumen.& expressè probantes, uerum habemus text.expressum,ut inquit Bart. (alios enim in argumen. facientes de industria prætermittimus,nil aliud dicentes,nisi quod usufructus formalis,extinguitur morte usufructuarii,si uendatur,Casualis autem (quid enim sit formalis & casualis declarat Bartol. in l.prima.in prima quæstione.ff.de condict. ex lege.) morte emptoris) in l.peculium,in §.fin.ff.de lega.secundo,ubi casus clarus,& ibi Bartol.ad q. istam infert.

Sed mihi uidetur, quod termini non sint pares, quoniam legatarius ibidem non fuit priuatus legato,ut hic primus hæres hæreditate.

Et quia probabilem dubitationem non habebat,an conditio posset considerari in personam alterius, ut hic in personam filii præteriti, siue exhæredati, testamentum rumpentis, quamobrem ad conclusionem quadrant magis rationes supra allegatæ,nisi cohærentiam ibidem conditionis consideremus, ut in nostro casu.

Et ita ad iura in argumen.facientia,dici etiam posset,quod non probent nisi hoc,sicuti persona aliquando uenditoris inspicitur, & etiam emptoris,quo ad effectum extinctionis usufructus ita persona primi instituti inspicitur hic, à testatore granati.

In tex.ibi,Cætera namque firma permanent, alia multa congerit Bartol. hic ,etiam clara, & non disputabilia, sed non est sine difficultate id quod dicit numero decimonono, (in aliquibus quoque se remittit, & maximè an id,quod dari debebat causa conditionis implendæ, hæredi instituto, dari debeat filio præterito, siue exhæredato,ut per eum) an legatum adhuc factum filio præterito, siue exhæredato rumpēti

25 testm̄, habere debeat, † & succedere pariter cū aliis filiis instituis.

Prima facie uideretur dicendum quod sic,& opinio hæc fuit Hugo. & Cyn. probatur, quia Authent. nostra generaliter loquitur in dictis uerbis, Cætera namque firma permanent, ergo & legatum filio,quanquàm præterito, uel exhæredato factum debebitur.l.prima.§.generaliter. ff.de legat.præstand.l.de pretio. ff.de Publicia. signanter Bald.in l.quærebatur. colum. 1. ff.de mi.testamen.dicens,Nota quod dictio,Cætera, omnia continet præter hęredis institutionē.imò subiicit, quod facit ad intellectum huius Authen.per quam ita dixit quoque Anchar. consil. 144.in princip.

Sed responderi posset uerum fore, argum.nisi præsumptionibus distinguatur.l.obligatione generali.ff.de pigno.l.qui peculii.ff.de pec.no. glo.in c.ex parte.2.de offi.dele.

Vnde hinc dicimus quamuis in statuto generaliter cautum sit instrumento publico nullā exceptionē opponi posse,qđ tñ opponetur iusta, & rationabilis,ut idem Cy. ait in l.ita nobis pudor.

dor.C.ad legem Iul.de adulter.bonus text. in l. si mihi Mæuia, in §.fina.ff.de lega.3. sed non est præsumendum quod testator hoc idem uoluerit in præsenti casu testamento irritato, ut infra, ergo.

Secundò tamen dubium faciebat, quia hic casus omissus est, ita ut relinqui omnino debeat dispositioni iuris communis, & fuit argu.Curr. uulg.l.commodissimè.ff.de lib.& posth.l. si cũ dotem.ff.sol.mat.l.si extraneus.ff.de condi.ob cau.uerum dispositio iuris communis est, legata rupto testamento consetuari, ut hic, ergo.

Ad quod etiam formaliter respondeo, uerũ esse, quod casus omissus relinquitur dispositioni iuris communis regulariter, & qđ dispositio iuris cõis est hic, qđ legata conseruentur, sed extraneis, nõ filio testamentum rumpenti, imò ꝗ omissum dici non potest probabiliter, ex quo mens est hæc legis, & quod uenit ex mente, expressè uenire dicitur.l.nominis & rei.§.uerbũ ex legibus ff.de uerb.signifi.l.his solis. C.de reuocan.donat.

Tertiò dubium facit, quia testm̃ irritatur ꝑmissione legis, ex quo præteritus fuerat, uel causa non inserta exhæredatus, aut inserta, & per hęredem non probata, ergo pœnam pati non debet.l.Graechus.C.ad leg.Iul.de adul. quã vtiq; pateretur, quã à l.legato ipsum priuare pęna est. l.testamento Centurio.ff.de ma.test.

Sol.pœnam non patitur, quia patri ab intesta to succedit, ea de re testamentum rũpens, legatum consequi non debet.

Quarto dubium facit, quia ut legatarius legatum petit, hæreditatem uerò ut filius, quod utique à lege permissum est. l.si consul. ff.de adoptionibus.

Sol.id uerum est in iurisdictione uoluntaria, & quando duo quæ consequi uult, essent compatibilia, ut pulchrè inquit Cald.consi.8. in fin. de præben.no.in d.l.si consul.sed legatum, & hęreditas hic compatibilia non sunt, ex quo testm̃ impugnat, & sumus in iurisdictione contentiosa, ergo esto quod à lege hæreditatem hẽat, non tamen habebit legatum, contra præsumptam testatoris uoluntatem.

Quintò & vltimò, quia dicendo testm̃ nullũ, uel ipsum querelando, si legatum sibi relictum à patre non consequeretur, uideretur elegisse uiam ad impugnanda sua iudicia, non dicẽdum.l.3.ff.de mil.test.& ideo dicebat Bal. in l.pro hærede.in §.Papinianus.ff.de acq.hær.quod qui gerit aliquem actum, ea mente gerere uidetur, ut effectum sortiatur. & alibi auctoritate Philosophi fretus, in l.1.in 2.lect.colum.3. ff.de legatis secundo.quòd nemo rationem habẽs, eligit certum damnum.

Quod cæteris est longè debilius, quia nõ est uerum, si hæreditatem consequitur, imò quòd rumpendo testamentum, se facit indignum, & legato debet priuari, ut infra.

Et ita tenet Bar.post Mart.Sillan. qui fuit antiquus Doctor, & Præceptor Io. And. Bonon. maximopere collaudatus per Alb.in proœ.Codi.in fi.& uerius uidetur, quia non est uerisimile hoc ipsum uoluisse testatorem, ex quo testm̃ impugnault.l.tale pactũ.§.fi. ff.de pac. l.Titius. §.Lucius.ff.de liber.& posthum. illico enim ex hoc se indignum facit.l.Papinianus.§.meminisse.ff.de inof.test.

Et quia aut exegit, & tunc testamentum impugnare non potest, aut petit postquàm impugnauit, & isto casu repellitur tanquam indignus c.ex,co, de reg.iu.in 6.l.post legatum. ff.de his quib.ut indig.maximè, quia legata ut plurimũ relinquuntur ꝑꝑ merita, & in dubio quidem, & hic demeritus est, testamentum impugnando. l. nec adiecit.ff.pro so.

Et quia plus consequeretur, quàm alii, resciq; inter fratres, sic inæqualitas quædam, quæ discordias parat.l.cum pater. §.dulcissimis. ff.de le.2. l.ut liberis, cum simil.C.de colla.

Sed quomodo præteritus dici potest, si legatum ei relictum est?

Sol.non simpliciter præteritus dicetur. l.quidam.C.de fideicom.§.mater, Insti.de exhær.lib. sed quia non fuit uel institutus, uel exhæredatus.iuxta formam.l.inter cætera. ff.de lib.& posthu.§.aliud quoque capitulum, in Auth. ut cũ de ap.eo.Deci.consi.228.in prin.uol.2.& consi. 383.colum.2.eo.lib.

Cætera adhuc difficultatem non habẽt, ideo dic ut per Bar.& maximè quia de clausula codicillari de qua etiam per eum alibi in l.precibus, (ni fallor) dictũ est satis.& finis sit breuiter huic Auth.nostræ prætermisis quoq; gl. ne dicta pariter & sæpius quidem repetamus. Laus Deo opt.max.die 8.Maii 1557.Pataui.

SVMMARIVM.

1 *Authen. Res quæ habet materiam difficilem, sed utilem & frugiferam, summam attentionem desiderantem.*
2 *Auth.res quæ, quomodo se habeat ad legem Codi.*
3 *Fideicommissum quid sit, & quotuplex, aliaq; plura ad materiam.*
4 *Legitima Trebel.& Falc.quartarum species sunt.*
5 *Dos quid sit.*
6 *Donatio propter nup.& Doarium quid sit.*
7 *Testatoris uoluntas lex est, & plurimum potest, et est ratio dubitandi cum alijs, in casu Authen.res quæ.C.com.de leg.*
8 *Publica utilitas priuatæ præfertur, & est ratio decisionis cum alijs, Auth.res quæ.C.com. de lega.& nu.13.*
9 *Auth.res quæ.C.com.de le.an sit superflua.*
10 *Fideicommisso bona subiecta quare alienari prohibeantur.*

11 *Bona fideicommiſſo ſubiecta, ſi alienentur: an dominium transferatur.*

12 *Bona alienata imputantur in quartam.*

13 *Bona fideicommiſſo ſubiecta ſi non poſſunt alienari, nec poterunt obligari ad effectum trãslationis dominij.*

14 *Bona fideicommiſſo ſubiecta cum pacto de non alienando, ſi alienatio fiat de eis, an dominium transferatur. & quæ ſit ratio, dato quod ſic 15.*

16 *Pactum de non alienando ſi fiat in ultimis uoluntatibus an præſcribatur.*

17 *Fideicommiſſarius, an poſsit alienata uendicare.*

18 *Fideicõmiſſo de bonis ſubiectis, una quarta detrahitur de iure ciuili: Canonico iure, & de conſuetudine duæ.*

19 *Fideicommiſſo de bonis ſubiectis, ſi filius ſit ſub cõditione rogatus, an detrahatur quarta.*

20 *Clauſula codicillaris operatur, ut filius præteritus unam detrahat quartam.*

21 *Inſtitutus in re certa loco legatarij habetur.*

22 *Teſtator poteſt iubere legitimam in Trebell. imputari.*

23 *Filius in legitimam grauari non poteſt.*

24 *Intellectus ad l. Papinianus, §. in quarta. ff. de inoffic. teſtamen.*

25 *Alienatio bonorum fideicommiſſo ſubiectorum, fieri debet pro modo honeſtati congruo perſonarum, & uiri boni arbitrio relinquitur 26.*

27 *Dos congrua ea dicitur, quæ legitimæ commenſuratur boni uiri arbitrio, cum fallentia. nu. 28.*

29 *Dos congrua ea dicitur, quæ eſt ex conſuetudine regionis.*

30 *Fideicommiſſo bona ſubiecta, pro reſtitutione dotis alienari poſſunt, ſecus in dote confeſſata. numero 31.*

32 *Fideicõmiſſo bona ſubiecta, an alienari poſsint ex donatione propter nuptias.*

34 *Fideicommiſſo bona ſubiecta, an alienari poſsint pro alimentis.*

35 *Filius qui legitimam & Trebellianicam diſsipauit, an pro alimẽtis bona fideicommiſſo ſubiecta alienare poſsit.*

36 *Fideicommiſſo bona ſubiecta, an pro redemptione filij à latronibus capti, uendi poſsint.*

37 *Fideicommiſſo bona ſubiecta, an alienari poſsint ꝑ excarceratione filij pro delicto carcerati.*

38 *Mater an bona fideicommiſſo ſubiecta, pro filia maritanda poſsit alienare.*

39 *Mater an bona fideicõmiſſo ſubiecta alienare poſſit, ſi pater ſit inops, pro dotanda filia.*

40 *Frater an bona fideicõmiſſo ſubiecta alienare poſſit pro dotanda ſorore.*

41 *Auth. res quæ; an procedat in collateralibus, ſicut in liberis & deſcendentibus.*

42 *Pater qui reliquit dotem in teſtamento, & poterat bona fideicommiſſo ſubiecta pro dote alienare, an pro dote ipſa bona poſsint alienari.*

43 *Filia poteſt dotẽ deducere de fideicommiſſo, ſi grauata ſit.*

44 *Pater an cõpellatur ſoluere dotem filiæ maritatę.*

45 *Pater an teneatur dotem ſoluere filiæ, ſi nubat uiro uili, & indigno.*

46 *Pater an teneatur dotem filiæ ſoluere, ſi monaſterium ingrediatur ipſo uolente.*

47 *Alienatio bonorum fideicommiſſo ſubiectorum: an prohibita ſit indiſtinctè, ſiue ignoranter, ſiue ſcienter facta ſit.*

48 *Bona ſubiecta reſtitutioni uigore ſubſtitutionis pupillaris, an poſsint alienari pro dote.*

49 *Bona ſubiecta fideicommiſſo, an alienari poſsint ꝑ cauſa remunerationis. & quid ſi pro anima, numero 50.*

51 *Alienationis ꝓhibitio ĩ indiuiduo facta nõ ualet.*

52 *Alienatio bonorum fideicommiſſo ſubiectorũ fieri non poteſt pro maritanda filia hæretica.*

53 *Alienatio bonorum fideicommiſſo ſubiectorũ fieri poteſt pro maritanda filia uidua.*

54 *Alienatio bonorum fideicommiſſo ſubiectorum, et eccleſia uel pio loco reſtituendorum an fieri poſſit pro filia maritanda.*

55 *Filia bannita, an gaudeat beneficio Auth. res quæ C. com. de leg.*

56 *Matrimonium cum furioſa contrahi non poteſt.*

Lectura 3.

Communia de lega.

In Auth. de reſti. & ea quæ pa. in undeci. men. §. quamobrem. 1.

RES quæ.] Auth. hæc difficilẽ materiã habet, ſed utilẽ ſanè, & fru-
1 giferam, q̃ quotidie uerſatur in
ſcholis, † & in foro longè magis.
imò ꝙ nõ ſecus ac uerſatilis q̃dã
machina dietim ita magiſtratus & iudices deſudantes fatigat, ut pœniteat eos fortè non ea attentione aliq̃ñ auſcultaſſe, quã in ꝑlentiarũ nobis ꝑſtari à vobis exoptamus. Ea de re aduertite, & arrectis aurib. audite, q̃m vos, vt illos olim, nõ pœnitebit. Breues. n. erimus, & fucis uerborũ ueritatẽ non obtegemus, ꝑ oculis ſꝑ habentes, qđ ſapiens quoq; audiendo ſapientior fit, & intelligens (ut Prouer. 1. dr̃) gubernacula poſsidebit, i. regere non ſolũ ſe ipſum, ſed alios ẽt ꝑdiſcet.

Habet ſe igiẽ, ut initiũ faciamus, & primò ad legẽ ꝓximã Codicis. s̃. eod. & inci. li duob. §. ſed
2 qa nr̃a maieſtas, determinando, † q̃m eſto ꝙ lim
pl̃r ibi alienatio & oblõ ꝓhibita ſit, hic tñ ẽm
Bar. eſt ꝑmiſſa, q̃ñq; addendo, uel corrigẽdo, ut ꝑ Cy. in Auth. ingreſsi, & in Auth. ſi qua mulier & in Auth. quas actiones. C. de ſacroſan.

Verum aduerte, quia uidetur ꝙ potius ſe habeat ad ipſam limitando, ex quo tñ eſt dicere, quod ibi alienatio, uel obligatio fieri non poterat, hic autem ex cauſa permittatur, quantum eſt dicere, ꝙ limitẽ, & de limitatione barbarè ſecundum nos intelligas, ut alii quoq; à quibus di-

dicimus.quoniam propriè, latinis aliud ſonat,
& limitare nil aliud eſt,(obiter dixerim) quàm
partiri & diuidere,ut plenè in l.in agris.ff.de ac
quir.ter.domin.

Secundò ſciēdum eſt, quòd fideicommiſſum
nil aliud eſſe intelligitur,niſi relictum ſiue onus
& grauamen,quod iniungitur, & fidei hæredis
3 committitur,†alicui dandum,ut in §.in primis,
Iuſti.de fideicom.hær.hodie exęquatum p om
nia legatis.§.ſed non uſque,Iuſti.de lega. l. 1.ff.
de legat.1.quodq; induci poteſt quibuſcunque
uerbis. imò quòd ſola uoluntas ſufficit,etiā ta-
cita,quæ ex coniecturis colligatur, & ſi uerba
etiam enunciatiua fuerint.l.& eo modo.l.pater.
ff.de legat.primo.l.cum proponeretur, in fin l.
qui ſolidum, §.1.ff.de lega.ſecundo. l.cū anus.
ff.de condi.& demonſt.l.cum uirum. C.de fidei
commiſ.l.Pamphilo,in princ.ff.de lega.3.olim
ſecus,erantq; uerba ad idem ſpecialiter deputa-
ta.§.penult.Inſtitu.de ſingul.reb. per fideicom.
re.Bertran.conſi.322.nu.12.uol.2.

Duplex inſuper uniuerſale & particulare. V-
niuerſale ſi quis rogatus ſit totam hæreditatem
reſtituere.Particulare, ſi rem ſingularem, ut In
ſti.de fideicom.hær.& de ſing.reb. per fideicō.
re.utrobique in princ.

Et expreſſum denique ac tacitū, Expreſſum,
ſi uerbis expreſſis fiat. d.§.in primis,Tacitum ſi
tacitis,quia pater à teſtatore rogetur, ut filium
à ſe inſtitutum emancipet,quoniam rogatus ui
detur etiam ei hæreditatem reſtituere. l.quam-
uis.C.de fideicommiſ.l.qui filium.ff.ad Trebel
lianum.l.fideicommiſſa. §.hæc uerba. ff. de le-
gatis tertio.

Tertiò ſciendum eſt,quòd quartarum mul-
4 tæ ſunt ſpecies, † de quibus in c.Raynutius. de
teſtamen.& in c.ſi pater,eod.titu.in 6.& in l. in
quartam.ff.ad legem Falcid.legitima præ cæte-
ris Trebellianica & Falcidia,de quibus hic. legi
tima,quæ etiam bonorum ſubſidium appellatur
debita filio in bonis patris mortui, inſtinctu na
turæ,de iure ciuili tamen.l.cum ratio. ff.de bo-
nis damn.l.1.§.ſi impuberi.ff.de colla.bon.Bar.
in Auth.de trien.& ſe.in prin.multa Alex.cōſi.
134.col.3.uol.6.& eſt tertia pars eius,quod ha
biturus eſſet ab inteſtato,ut no.in Auth.nouiſ-
ſima.C.de inof.teſta.

Trebellianica à Trebellio conſule dicta, ut
potè digniori,quæ facta reſtitutione fideicom-
miſſi uniuerſalis retinetur ab hærede.§.ſed q̃a,
Iuſti.de fideicom.hær.

Falcidia uerò inſtitutionis iure debita, q̃ de
legatis particularib. deducitur.§.& cum ſuper,
de lege Fal.eo.lib.& no.latius in locis ſuperius
alleg.& de his infra,maximè de legitima.

Quartò ſciendum eſt, ꝙ dos nihil aliud eſt,
niſi ius in ſe continens,ꝙ à muliere, uel ab eius
patre,marito uel eius patri, traditur uel pro tra
dito habetur ad onera matrimonii ſuſtinenda,
5 † priuilegiata in multis à lege.l.pro onerib. C.
de iure do.l.1.ff.ſol.ma.Bar.in rub.eo.ti. n.21.

Et longè magis,quàm alimenta, quia eorum
præſtationem adiunctam habet.l.ſi cum dotem
§.ſin autem in ſæuiſsimo,& ibi not.ff.co.Fulgo.
pulchrè conſi.228.col.ult.

Et à patre dixi,qm̄ eius officium eſt dotare fi
lium.l.fi.C.de do.pro.l.obligamur.§.lege.ff.de
act.& ob.l.qui liberos.ff.de ritu nup.Et ſi bona
aduentitia habeat,ut in locis præallega.legitur,
Pau.Caſt.conſi.416.col.1.uolu.2.ubi etiā quid
in filia naturali.

Quintò & ultimò ſciendum eſt, quod reperi
6 tur quoque donatio pp nuptias, † ſiue ante nu-
ptias.hodie pp,olim ante,qm̄ ante fiebat,hodie
ante & poſt.Et eſt id quod dat ſponſus,uel alius
eius nomine ſponſæ,uel aliis ſuo nomine reci-
pientibus.l.fi.aliàs,cum multæ. C.de dona.ante
nup.not.in c.ex parte,de fo.comp.& in c.plerū
que,de don.Inter ui.& uxo.quæ in Gallia appel
latur dotalitium,ut ibi,fitq; in recompenſatio-
nem dotis, ſiue pro ipſius ſecuritate olim tamē,
hodie nō,quia fit tm̄ obligatio bonorum,ut de
clarat Pau.Caſt.in l.mulier,in §. cum propone-
retur.ff.ad Treb.in prin. gaudet eiſdem priuile
giis quibus dos.l.2.C.de bo.quæ lib.d.l.cū mul
tæ,idem Caſt.conſi.343.col.1.uol.1. Gui. Pap.
deciſio.147.in prin.multa Iaſ.in l. qm̄ nouella,
in prin.C.de inof.teſt.non ſemper tñ.l.fi. C.qui
pot.in pig.hab.l.ſi uerò.ff.de uiro.ff.ſolu.matr.
Fulg.conſi.93.ad fi & differt à ſponſalitia largi
tate,quæ fit ſimpliciter, & non ob cauſam. l.cū
te.C.de don.ante nup.& in Auth. ut ſpon.larg.
in principio.

Eſt etiam in Gallia Doarium res diuerſa ab
his,& eſt breuiter id quod à uiro poſt ſui mortē
mulieri,i.uxori conſtituitur in uiduitate exiſtē
ti pro alimentis, qđ non intellexit Hoſt.in d.c.
plerunque,de don.int.ui.& uxo.& declarat Ber
tran.conſi.327.nu.12.uol.3.

Non eſſet facti ſpecies exponenda, ut moris
eſt,dubitando prius,poſtea decidendo,quia hic
traduntur artis principia certa in quibus error
eſſe non poteſt,aut dubitatio,iuxta illud.in ſori
bus quis delinquet?

Regula ſcilicet & inſtantia,ſicuti etiam in l.
1.ff.de iur.om iud.& ſimil. & no. Bald.in l.1.in
prin.ff.de iuſt.& iu.Taurinen.in l.pacta q̃ 5, in
prin.C.de pac.Fel.ante eos,in c.fi.col.7.de ꝯſti.
& lex Codicis refertur, q̃uis determinando,ſiue
limitando,ſine dubio antiquior,ut not.Bonon.
in l.emancipata.nu.14 C.qui admi.

Tamen quia potentes dubitare facilè ſoluunt
uulga.l.quod Labeo.ff.de Carbon.edic. propo
ſitioque eſt Philoſophi,ut inquit Bald. in l.ſi tu
tores.C.de compen.Abb.in capit. de multa, de
præben.ubi deridet etiam conſulentes ea, quæ
ſunt ſine dubitatione clara. Et quia mini-
mè mutanda ſunt, quæ ita longo uſu in ſcho-

lis semper fuerunt à maioribus nostris, obseruata, uulg. i. minime. ff. de legi. l. quidam decedens, in fin. princip. ibi, nec enim mutare licet formam antiquitus constitutam. ff. de administratio. tuto.

Scias dubitandi rationem facere in casu præsenti (summario enim & diuisione Authē. hæc est satis clara, ut in eca) & primò, quia plurimū
7 potest uoluntas testatoris, † quæ sine dubio lex est, & pro lege seruari debet. §. disponat, in Authen. de nupt. l. in conditionibus primum locū. ff. de cond. & demon. l. ex facto. ff. de hær. instit. qua de re non mirum est, si de lege ad testatorē alibi arguit Bar. in l. qui filium, in §. Sabinus, ad fi. ff. ad Treb. & in l. si ita, in §. t. ff. de man. testa. Barb. in l. cum acutissimi, colum. 89. C. de fideicom. in illa. q. an filij in conditione politi censeantur uocati. & si dicit idem Bar. in l. stipulationes non diuiduntur, col. 8. ff. de uer. obli. qđ sicuti res corporalis sui natura diuidua est, & tamen indiuidua dici potest propter legis prohibitionem, ita dici poterit propter prohibitionē testatoris, multa Alex. in l. si constante, in §. quotiens. ff. sol. mat. Soci. consi. 1. col. 4. uol. 4. Cro. in l. filiusfamilias, in §. diui, colum. 3. ff. de le. 1. sed hic testator uoluit bona sua alieri restitui, ergo ex nulla causa debent posse alienari cōtra ipsius uoluntatem, unde naturalis iustitia est, illam seruare. l. si peculium. §. 1. ff. de pe. leg. Bal. in l. precibus. col. 10. supra de impub.

Sol. antecedens uerū est, consequens falsum, nec ab re ut infra, & est sensus, fore seruandam uoluntatem testatoris, ut alienatio non fiat, nisi in causam dotis, seu donationis pp nuptias, & cum legitima portio, secundum qualitatem personarum non sufficit, ut hic, per glo. & in l. quo, & in l. siue generalis. ff. de iure do. & in l. si filiæ. ff. de leg. 3. & est arg. in l. si hominem. ff. mā. & in l. qui iurato. ff. qui satisd. co. & in l. plenū, in §. equitii. ff. de usu & hab.

Et facit à simili, quia legatum usufructus testator indefinitè reliquit Titio, & suis hæredibus: & tamen ad primos restringitur, ne proprietas reddatur inutilis. l. antiquitas. C. de usufruct.

Item mandat alibi, ut tutor tutelam filij gerat de consilio matris, & tamen si gerat suo periculo, uoluntatem ipsius non seruat. l. quidam decedens. §. 1. ff. de admi. tu.

Mandat item hæredibus ne diuidant, & nihilominus diuidi potest, si unus aliis molestus sit. l. si conuenerit, & ibi Bar. ff. pro soc.

Et breuiter passiuam hanc à lege patitur interpretationem. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad leg. Fal. deducendo, ut supra.

Imò, si præceptum testatoris sit factum in fauorem alicuius, quod pro lege non seruatur, ut inquit Bar. in l. 1. col. pen. C. de pac. Deci. consi. 349. nu. 3. uol. 2. ergo multo minus hoc casu, qñ esset contra legem, quod declarat etiam Soci. in l. si quis eum, per illum tex. in prin. ff. de cond. & de. & ideo nemo potest facere quin leges habeant locum in suo testamento. l. nemo pōt. ff. de leg. 1. l. testandi. C. de testa.

Secundò dubium facit, quia communiter fideicommissa fiunt cum causa & contemplatione certarum personarum. l. filiusfamilias. §. diui. ff. de leg. 1. l. si in emptionem. ff. de min. l. lex q̃ tutores. §. nec uero. C. de admin. tut. l. 1. §. denunciari. ff. de uen. in spi. fusius Ias. in d. §. diui. ergo non debet posse fieri alienatio.

Sol. etiam quod cum causa fiant, & contēplatione certæ personæ, attamen ex prędictis i tex. expressis alienatio fieri poterit, ut per Ias. in d. §. diui. & ideo si debitor in simili ex causa dotis, prohibuisset alienationem bonorum suorū, mandassetq́; post mortem filiorū hospitale construi, non propterea tolleret quo minus uenderentur pro dote. l. creditor. §. arbitrio. ff. de distrac. pig. l. cum fidei. ff. de fideicom. libe. l. 1. C. de bi. uen. pi. impe. non po. inducit Bald. in §. alienare, uet si. 6.

Tertiò dubium facit, quia si testator legitimā filio relinquat, iam non poterit de bonis ipsius aliud petere, etiam quod relinquat postea totū fratribus, uel extraneo quoque, ut no. in l. parentibus. C. de inof. testamen. & in Auth. nouissima. C. eo. & in l. hac edictali, in §. t. C. de secun. nup. tradit Alex. consi. 82. col. 2. uol. 4. Ias. in l. 1. colum. 21. ff. de uulg. & pup. subst. & est cautela, si uelit instituere naturalem & legitimum excludere, ut per d. l. parētib. inquit Cro. in l. Gallus, in §. & quid si tm̄, col. 45. ff. de lib. & posthu. ergo nec alienatio fieri in casu præsenti.

Quod etiam non negatur si portio sufficiat, aliàs supplementum peti poterit, & sic alienatio fieri, quanquam prohibuerit testator expresšè, uel tacitè. l. si quando. §. & generaliter. C. de inoffic. testamen. §. cæterum, in Authent. ut cum de appel. cog. Bald. & Pau. in l. omnimodo. C. de inoffic. testamen. Bertran. in terminis consilio 329. nu. 7. uol. 1.

Quartò dubium facit, quia par est uirtus taciti & expressi. l. cum quid, uulg. ff. si cer. pet. l. cum auus. ff. de condi. & demon. l. cum acutissimi. C. de fideicom. sed si testator expressè prohibuisset alienationem in causam dotis, utique fieri non posset, ut per Alex. consi. 56. col. 2. uolu. 1. post Bal. in c. 1. in §. donare, per illū tex. qua. fer. olim po. alien. in usib. ergo, nec si tacitè, ut hic. quando enim bona restitutioni fideicommissi sunt subiecta, & cum causa quidem, seu ut dicebam supra contemplatione certæ personæ, tunc inest tacita prohibitio de non alienando, ut in d. §. diui.

Sol. possemus in primis dicere, non esse uerū quodq́; expressum est potentius tacito. l. assiduis. C. qui po. in pig. hab.

Et

Et fallere dicit etiam in casu nostro Socin. in l. cum auus col. 3. ff. de cond. & de. & Sal. in l. fin. in fi. C. de noua. quod prædicta & maximè tex. in materia præcipuus in d. l. cum quid loqui tur in tacito ex natura rei, quod æquiparaẽ expresso, non regulare tamen nonnihil Alexan. in l. qui patri in 4. col. in fin. ff. de acq. hæ.

Sed dico aliter, quod imò etiam quod prohibitio expresse facta sit, non propterea tollitur quo minus ex dictis causis alienatio fieri possit ut not. in d. §. diui. Saly. in l. fin. in pen. q. C. de reb. alie. non alie. & Alex. consi. præalleg. ac Ias. hic fusius col. 7.

Quintò, & ultimò dubium facit, quia esto quod dos sit multum priuilegiata & sic donatio propter nuptias, quoniam sunt æquiparatæ, ut dictum est, attamen hoc casu stante prohibitione, licet tacita (ut dixi) surgente ex ipso fideicõmisso & expressa legis, ut i. Sed quia nostra, su pra, in l. proxima, eisdem faciendum non est, unum altare tegi, ut aliud detegatur, nec priuilegiũ unius ad iniuriam alterius trahi. l. assiduis, C. qui poti. in pig. hab. c. ex tenore, de so. comp. Bar. in l. hac consultissima, in §. ex imperfecto, in prin. C. de testa & in §. fi. in Authen. quomo. opor. ep. & facit ad prædicta etiam quod habeẽ in l. impuberi. ff. de admi. tut. & in l. cum filius, ff. de mili. testa.

Et hinc est alibi quòd pactum quoque in causam dotis factum est, & tamen non ualet, seu & melius hæreditas eo modo dari non potest, ẽt in causam dotis. l. pactũ quod dotali, & ibi Ias. in fi. C. de pact.

Sol. uera hæc omnia essent in dubio, & quando legem ita non haberemus dicentem, quo casu, de ea non est disputandum, sed iudicandum. c. in istis. 4. dist. l. prospexit. ff. qui & à quib. Bar to. in l. omnes populi, col. 10. ff. de iust. & iu. sed hic est lex quæ determinat, seu limitat. d. §. sed nostra, ergo ab ea non recedemus, ut inquit gl. in l. si non fuerint. ff. pro so. & frequens in simili est apud Germanos dictum, ut Crini. refert li. 12 c. 8. de honest. di. de Deo credendum non quærendum, nec sine ratione ad propositum, ut statim dicam.

8 Decidendi ratio igitur est, † ut in tex. quia utilitas publica priuatæ semper est præferenda, cõcordat alius in l. unica, in §. fi. C. de cad. tol. & in §. quia uerò, in Auth. de non alie. & ut hic in gl. fi. dixi aliquando in l. fi. C. de e dic. di. Adr. tollẽ. sed publica utilitas est, quodſi causam dotis, vel donationis propter nuptias fiat alienatio, priuata autem ne fiat bonorum subiectorum fideicõmisso, ergo.

Secunda, quia omnino testatoris onus uitentis fuisset, l. fi. C. de do. pro. l. obligamur. §. lege. ff. de act. & obl. alleg. etiam in eutden.

Et ad propositum, quod fieri debeat id ad quod quis omnino erat obligatus, facit tex. in l. cum seruus, in fi. ff. de condi. & demon. Pau. Castren. in l. mulier, in §. cum proponeretur. ff. ad Trebel. d. l. quæro, siue generalis, si filiæ, adhuc alleg. supra.

Tertia, quia si causa in quacunque dispositione semper excepta intelligitur. l. si hominem. ff. man. hæcq́; potissima sit, etiam quod mandauerit simpliciter testator, bona sua restitui debere, poterunt tamen ex prædictis causis alienari, & non immerito quidem. l. 1. ff. sol. ma.

Quarta, quia conuenit, cum de se fauorabiles sint dos & donatio propter nup. multaq; hẽant priuilegia. d. l. 1. ff. sol. ma. l. quoniam nouella, C. de inoffi. testamen. ut ita quoque non fraudentur. l. cum quidam. ff. de l. b. & posthu. l. fi. ff. de consti. princ.

Quinta & ultima, quia hoc idem quod immodo, supplementi loco esse uidetur, quod semp in bonis patris peti potest. l. si quando, §. & generaliter. C. de inof. test.

Et nota quod inter legatum & fideicommissum, quo ad hoc, non est differentia, quodq́; idẽ seruatur in ambobus, ut per Azo. hic, i summa, qui etiam subiicit non ab re, ex hoc si dictũ fuit communia de leg. in rubr. postquàm separatim de leg. & fideicom. fuerat tractatum supra, & ut per eum latius.

Et licet Authen. hæc superflua uideatur, cum hoc idem fit decisum in præalleg. cum propo neretur, & maxĩe § quibus, in prima consti. Cod. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. ut leg. no. ca. attamẽ

9 non est, † cum hic multa addita sint, quæ ibi nõ inueniuntur, ut per Curt. infra, nu. 9. & est modus uitandi contrarium. d. §. quibus, & similiũ, sentitq; Pau. Cast. in d. §. cum proponeretur. & ita in simili Bar. in l. lex Cornelia, in princip. ff. de iniur. & in l. 1. ff. pro suo. But. in c. significantibus, in prin. de lib. obl.

In tex. illo ibi, prohibentur alienari, uel obli

10 gari, adde primum, † quod alienationis rõ est, quoniam (ut dicitur in d. §. sed quia nostra,) satis absurdum uidetur ac irrationabile, quod ẽ quam hæres pure in bonis non habet, alienet & ad alios transferat, item. spem alterius, id est, fideicommissarij deludat, uitandum. l. nam absurdum. ff. de bo. lib.

Et quod alienari non possint hac ratione, dicitur etiã in l. Marcellus, in §. res quæ. ff. ad Trebell. usque adeo, ut si alienata fuerint, nec domi

11 nium trãsferatur in eum, cui facta fuit, ex quo hæres non erat dominus, & nemo plus iuris in alium transferre, quã ipse habeat. l. nemo. ff. de reg. iu. l. si uniuersæ, & ibi Bar. C. de leg. l. traditio. ff. de acq. rer. do.

Et hoc est quod alibi dixit Iureconf. in l. his consequenter, in §. 1. ff. fam. ercis. & in l. si quis in princ. ff. si quis omi. cau. test. quod legi maximẽ curæ est, ne supremæ hominum uoluntates intercidant & circumueniantur.

Est

Est uerum, quod alienata aliàs in quartã im-
12 putantur eidem.† d.§.res quæ, Bal. consi.367.
uol.4.& consi.392. col.1. eo.lib.Ro.cons.282.
in 2.dubio.Are.consi.18.colum.4.Alex.consi.
184.col.3.uol.2.& non habet dubium. quodq;
alienatio teneret, si res sub conditione relicta fuis
set, quoniã primo casu, id est, si relinquatur pu-
rè fideicommissum certum est, & quod restitu-
tioni subiacet, secundò uerò dubium, quia con-
ditio se habet ad esse, & non esse.l.cum ad præ-
sens.ff.si cer.pe.& quia in dubiis locus coniectu
ris esse potest, non in claris.l.continuus. §.cum
ita, & ibi not.ff.de uerbor.oblig.& ut hic, etiam
per Odofred.

Secundò adde, quod dixit obligari, quoniam
alienationis uerbo, actus tantum cõtinetur per
quem dominium in alium transfertur.l.aliena-
tionis verbum.ff.de verb.sign.l.1.C.de fun.do:
l.fi.C.de reb.alie.non alie.c.nonnulli, de rerum
permu.plenè Affli.in tract. iuris cong.in 5.no.

13 Et si non transfert † alienando, multo minus
transferet obligando, imò inquit tex. quod pi-
gnus manet in bonis debitoris in l. pignus, &
ibi per Docto.C.de pig.act. Faneu.in trac.de pi
gno.par.2.memb.4.nu.72.

Et nota, quod dicit prohibentur, non prohi-
bemus: ex quo hoc etiam in corpore, unde sum
pta est hæc Auth.legitur, ut hic, per Pau.Cast.

Sed ad propositum contra, quia res aliena,
aliàs uendi potest, obligari autem non. l.rem a-
lienam.ff.de cont.emp. ergo etiam deberet pos
se dici idem in casu nostro, & sic quod alienatio
& obligatio differant.

Sol.dicto casu assignatur ratio, quia uendẽs
tenetur tãtum rẽ tradere, uel prestare interesse
l.1.ff.de act.emp.obligatio autem ius in re con-
stituere.l.contrahitur.ff.de pig. qđ in re aliena
fieri non potest.l.traditio; præalle. cum aliis ad
idem.ff.de acq.rer.do.ergo nimirum, in casu au
tem nostro resistit lex, ne fiat alienatio, & obli-
gatio pariter, igitur nec istud, nec illud permis
sum esse uidetur.

Item contra, & magis in terminis, quia pacto
expressum est, rem alienari non posse, & tamen
si alienetur dominium in eum in quem fit alie-
14 natio † transfertur.l.nemo.ff.de pac.l.si ita q̃s
§.ea lege.ff.de uerb.obl.l.ea lege.C.de condi.ob
cau.argum.de contractibus ad ultimas uolunta
tes ualet.l.quæ de legato.ff.de leg.1.ergo.

Sol.aliud in contractibus aliud in ultimis uo-
luntatibus, ex quo fit, ut argumen. de uno ad
aliud, non ualeat, quando diuersa ratio assi-
gnari potest, quod not.latius in dicta l. quæ de
legato.

Verum quòd imò nec in contractibus domi
nium in alium transferatur, si res alienari prohi
bita sit, facit: quia rei suæ legem, quam quis uo-
luerit apponere potest.l.legem.C.de pact.l.1.§.
si conueniat.ff.depo. sed fallit nisi alia lex con-
tradicat.d.§ ea lege, cum aliis adductis supra, q̃
signanter ita limitat Ang.in l.libertas, in princ.
ff.de stat.hom.

Secundò facit, quia actus humani à duplici
principio regulantur, uolunrate scilicet & potẽ
tia.l.multum interest.C.si quis alte.uel si.l.cum
te.C.de dona.ante nupt.c.cum super, de offi.de
leg.sed contrahentes uolunt, hoc idemq; face-
re possunt, ergo.

Sol.benè uoluerunt, sed non potuerunt, d.§.
ea lege, & aliis, ut supra, ideo satis est qđ agatur
ad interesse.l.si quis ab alio.§.fi.ff.de re iud.l.sti
pulationes non diuiduntur.ff.de uer.obl.

Vltimò facit tex.in d.l.fi.C.de reb.alien. non
alien.ubi si à lege prohibita sit alienatio, uel à te
statore, uel pacto contrahentium, dominium ĩ
aliũ transferri non potuit, & sic est casus in in-
diuiduo, vt inquit Cur.pro ista decisione, quem
tex.tamen errat glo.in d.l.nemo.

Sol.bene uerum est, æquiparationem fieri, le
gis, testatoris & contrahentium, ne bona aliene
tur, neve transferantur in alium dominia ipso-
rum, sed non ut facta reuocetur, quoniam potẽ
tior est prohibitio legis, & testatoris, quàm con
trahentium hoc casu, ex quo primo uendicanẽ
alienata, secundo autem non, sed uel condictio-
ne ob causam agitur contra alienantem causa
non sequuta, ut redimat rem si uelit, & possit,
uel ad interesse si nolit, uel non possit, seu ad ip
sius æstimationem.l.ea lege.C.de cond.ob cau.
d.§.ea lege, & quod potentior sit prohibitio te-
statoris & legis probat ex multis Odofr. in d.§.
ea lege, colum.5.

Et si ad propositum quæratur quæ sit ratio,
quòd sic in contractibus dominii translatio nõ
15 impediatur, † ut in ultimis uoluntatibus. Re-
spondet glo.in d.l.ea lege, hoc ideo esse, quia si
cut i pacto non transfertur.l.traditionibus.C.de
pact.ita ipsius translatio non impeditur.

Non tuta ex quo multa tenent, quæ tamen à
principio fieri prohibentur, uulg.l.patre furio-
so.ff.de his qui sunt sui uel alie.iu.

Secundò respondent Docto.quod sicuti lex
alienationem prohibere potest, ita potest testa-
tor.§.disponat, in Authent.de nupt. quod non
est in pacto.

Adhuc periculosa, quia imò est, ex quo de le
ge, & pacto ad testatorem ualet arg. d.§. dispo-
nat.l.legem.C.de pac.

Vnde, tertiò dici potest, quod non impediaẽ
in pacto dominii translatio, quia repugnãtiam
quandam, quasi continere uidebatur, quod quis
esset dominus rei traditæ & non dominus, & ad
interesse teneretur, ex quo se ad factum obliga-
uerat, quod est absurdum.l.ubi repugnantia. ff.
de reg.iu.l.ius nostrum, eo.tit. in prohibitione
legis, aut testatoris haud considerabile.

Et ad idem commodè dubitari potest, si d.te
statoris res fuerit alienata contra ipsius prohibi
tionem

16 tionem tacitam non præscribi † possit.

Et breuiter dicendum uidebatur, quod non, ut in l. proxima, in §. fi. sup. eo. ubi casus expressus. & quia perinde est, ac si alienatio facta non fuisset, utrisq; rei uendicatio fideicommissario competit, taliter ut nec obstaculum à detentato se sibi ullum opponi possit.

Maximè, quia præscriptio non currit, nisi titulus præcedat. l. nullo. C. de rei uend. l. diutina. C. de præscr. lon. temp. nerum hic titulus nō præcedit, ex quo (ut dixi) perinde est, ac si facta nō fuisset, ergo. & ita arguit Paul. Castr. in d. §. sed quia, col. 1. & 3. & similem determinat. q. Bald. in l. si maior, colum. 2. C. communi diuid. plenè Balb. in tract. præscrip. in prima par. 3. par. principip. in 1. quæst.

Et quia denique prohibita alienatione, uel à lege, uel à testatore tacitè, aut expressè, prohibetur quoq; usucapio seu præscriptio. l. ubi lex, & ibi Barto. in princip. ff. de usucap. & ita foret transeundum, prout etiam transit Iaso. hic in principio.

Sed tamen idemmet Bartol. contrarium tenuit in l. filiusfamilias, in §. diui, in fi. ff. de le. 1. & sic sibi ipsi contrarius, motus tamen non mala ratione, quia alienatio consensu omniū, quorum interest fieri potest. l. nihil. §. omnibus. ff. de leg. 1. l. cum pater. §. libertis, ff. de leg. 2. not. in l. 1. C. de pact. ergo tacito eorum consensu etiam pręscribi. l. alienationis uerbum. ff. de uerborum signific.

Secundò probatur per locum à speciali in l. 2. C. de usucap. pro emp. ubi pupilli fauore prohibita alienatione, ꝓhibita est etiam usucapio, ergo non regulariter. l. ius singulare. l. quod uero contra. ff. de legi.

Et præcipuè ac ultimo loco, si fideicommissum purum sit, quoniam si conditionale, forte secus. l. 1. in fi. C. de anna. excep. & tunc (ut idem Curt. inquit) sic fœdere distinctionis contrarietas Barto. posset saluari, & ut per eum latius.

Ego uerò à prima opi. non discedo, & ad oppposita dico non obstare, non primum, quoniam taciturnitas in his quæ sunt parti præiudicialia, consensum non operatur. l. 2. §. uoluntatem, & ibi no. ff. sol. mat. l. sicut. §. non uidetur. ff. quib. mo. pig. uel hypo. sol. Bald. in l. si fine, colum. 2. C. ad Velleia.

Non secundum, quia in pupillorum fauore, se non fundat tex. ille, sed in regu. communi, ne etiam præsumendum est. l. 1. ff. de reg. iur. quod prohibita alienatione prohibetur etiam præscriptio.

Non denique & tertium, quia confundi uidetur per text. in d. §. fin. uersi. quod similiter obtinere censemus.

Sed ad idem dubitatur, quia adhuc ibidem dicitur nullum obstaculum legatario, siue fideicōmissario opponi posse, an etiam hoc ipsum intelligatur, quamuis præscriptio sit annorū. 30.

Videbatur dicendum quod sic, quia si nullū obstaculum eidem opponi potest, nec istud opponetur. l. nulli. C. de epis. & cle. l. hæreditas. C. de pac. conuen. uulg. l. Iulianus. ff. de leg. 3. multa Alex. consi. 185. col. 11. uol. 2.

Et tamen Pau. Cast. in d. §. sed quia, col. pe. tenuit contrarium, quem refert & sequitur idem Alex. consi. 59. col. 4. uolu. 3. quod præscriptio scilicet 10. uel 20. annorum obiici non possit. 30. autem uel 40. sic. & erit magna limitatio ad supra dicta, & ad text. in d. §. fin. & ut per Curt. etiam hic.

Et hoc ipsum, quia tanto tempore titulus nō requiritur, sed bona fides tantum sufficit, c. 1. de præscrip. in 6. c. uigilanti, & utrobique not. eo. tit. in antiq.

Breuiter mihi placet opi. prima, nullam præscriptionem obiici posse, nec aliud ex d. §. fi. elici, quoniam sicuti generaliter lex ꝓhibuit alienationem bonorum fideicommisso subiectorū, siue purum fuisset, siue conditionale, & in diem certum uel incertum, ita et generaliter uoluisse uidetur, nullo modo præscribi posse, uulga. l. 1. §. generaliter, cum similibus. ff. de lega. præst.

Nec obst. quod bona fides tantum sufficiat, quodq; titulus non requiratur, quia uerum id esset forte, ubi non esset prohibitio legis, aut testatoris, in consideratione inq; supradictorum iurium casu, aliàs à præscriptione tanti temporis, cuius initii memoria in ꝫrium nō existit, parum aut nihil differret, haud dicendum. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quot. & æsti. c. super quibusdam. §. præterea, de uer. sig.

Vltimò dubitatur, si adhuc ab hærede alienatio fiat, isq; proprium patrimonium habeat, an hoc non obstante, fideicommissarius, rem alienatam uendicet.

17 Concludunt Doct. hic, & in l. filiusfamilias, in § diui. ff. de leg. 1. quod sic. moti per text. in d. §. fina. supra l. proxi. ubi ad literam dicitur eidem fore datam omnem licentiam uendicandi rem.

Nec ab re, ut dixi supra, quia noluit testator rem ipsam fideicommisso subiectam ad alium, quàm ad fideicommissarium peruenire, argu. in l. si in emptionem. ff. de mino. & in l. lex quæ tutores, in §. nec uero. C. de admini. tu. & in l. Publius, in fi. ff. de condi. & demonst. aliàs fideicōmissum rei testatoris, à fideicommisso rei hæredis non differret, dicendum minus, quoniam hoc casu ualet saltem, quo ad æstimationem. l. hæres seruum proprium. ff. qui & à quib. not. in dicto §. diui.

Verum in contrarium facit, quia pretium loco rei succedit. l. si & rem & pretium. ff. de petitione hæreditat. ergo non deberet posse rem uendicare.

Et est simile in l. ea lege. C. de condi. ob cau. ubi

ubi satis est alienatione facta, cōtra ipsarum partium prohibitionem, quod agens, aut habeat rē alienatam, aut pretium & æstimationem siue interesse. Imò directò uidetur casus in §. si uerò contigerit, in Authen. de resti. quod si hæres patrimonium habeat, uendicari à possessoribus non poterit.

Tamen pro sol. dicas, primum non procedere hoc casu, ut paulo ante probauimus, & plna inquit post glo. in d. l. si & rem & precium, Bar. alibi quod pretiū non succedit loco rei, quodq; speciale est, ubi probatur contrarium. in l. si ipsa res in fi. ff. quod me. cau.

Nec simile d. l. ea lege, est ad propositum, q̄a id quoque in contractibus, & pactis locum habet, nos autem loquimur in prohibitione testatoris, & ut supra latius.

Et minus quod habetur in d. §. si uerò contigerit, quia res alienata ibi consistebat in pondere uel mensura, ita quod recipiebat functionem in genere suo. l. 2. §. 1. ff. si cer. pet. ergo non regulariter, & poterit à fideicommissario uendicari, aliàs sequeretur absurdum, quod aliud pro alio eo inuito sibi solui posset, uitandum omnino. d. §. 1. & latius, ut per Angel. in d. §. si uerò contigerit.

In text. ibi, Si liberis legitima portio non sufficit, probatur quod de bonis subiectis fideicōmisso non detrahitur, nisi una quarta, & est uerum de iure ciuili, ut dixi in l. generaliter. C. de

18 Insti. de iure Canonico autem secus. † c. Raynutius. c. Raynaldus, de testamen. c. si pater, eo. tit. in 6. nec aliter seruatur de consuetudine, opinioq; est satis rationabilis, quoniam legitimam detrahit ut filius, (quid enim sit, dixi in eid.) Treb. uerò ut grauatus, & ultra multa hic remissiuè per Ias. adducta, col. 3. & in l. filium quē habentem, in 5. C. fam. erc. idem tenuit etiam Bal. in l. cum quis, signanter per iura supra alleg. C. de iur. & fact. ign.

Adde quod consuetudo est non leuis auctoritatis. l. 2. C. quę sit lon. cons. optima legum interpres, quodq; minimè sunt mutanda, quæ longam interpretationem habuerunt. l. minimè. l. si de interpretatione. ff. de legi. l. uenditor. §. si cōstat. ff. communia prædio. §. quia uero, in Auth. de defen. ci. u.

Et multa huiusmodi sunt, quia etiam de iure uidemus, quod affectus punitur licet non sequatur effectus. l. si quis non dicam rapere. C. de episc. & cler. l. is qui cum telo. C. ad legem Iul. de adul. Iouinianus enim Imp. olim legem tulit, vt capite puniretur, etiam qui uirginem sacram impudico aspectu esset intuitus, ut in Histo. eccle. legitur, & tamen de consuetudine secus. l. 1. in fi. & ibi Alex. ff. quod quisque iur. Bald. pulchrè consi. 443. col. 2. uol. 3. Barb. consi. 23. col. 6. usque in fi. uol. 2. ad saturitatem.

Item delinquens ad locum delicti remitti debet. §. si uerò quis comprehensorum, in Authē. ut uul. iud. l. si cui. §. fin. ff. de accus. & tamen de consuetudine fieri non solet, ut per Bar. in l. sepulchri, nu. 3. ff. de sep. uio.

Similiter de iure in criminalib. de calumnia non iuratur. l. 1. ff. de bo. eo. qui sibi ip. mor. cō. & tamen de consuetudine est secus, ut per eundem Bar. in l. 1. in fi. C. de iuramen. cal.

Ad idem, Doctores de iure habent in schola res iurisdictionē, Auth. habita. C. ne fi. pro pat. de consuetudine autem non, ut idem Bart. dicit in l. imperium, nu. 7. de iur. om. iu.

Vltimò, uxor à marito domina & usufructuaria relinqui potest, etiam quod habeat filios masculos. l. Titia. §. Titia. ff. de lega. 2. Auth. hoc locum. C. si secun. nup. mu. & tamen de consuetudine obtenta in curia Bulgari (is enim fuit Pisanus, & Vicarius Theodosij Imp. Bononiæ, antiquus glossator, cuius os aureum uocat Odof. in l. qui restituere, col. 4. ff. de rei uen. ego fusius in lib. de uir. Illust.) seruatur contrarium, ut in domo hoc casu tantum præeminentiam hēat sicuti uiuente marito, uictum & uestitū, Bertr. multa consi. 40. nu. 1. uol. 2.

Secundò adde uerum esse, si filius sub condi-

19 tione rogatus sit, non purè † puta si sine liberis decesserit, ut in d. l. generaliter. supra, de Instit. & per glo. in §. si quis autem non implens, in Authen. de hær. & Fal. & in d. c. Raynutius. Bart. in l. Papinianus, in §. meminisse. ff. de inof. testa. & in l. quanquam. C. ad legem Falc. Alex. cons. 43. col. 3. uol. 2. & consi. 142. col. 5. eo. lib. & est cōmunis ✱ opi. & distinctio, ut attestatur Bertrā. consi. 41. nu. 2. uol. 2. & consi. 179. nu. 4. eo. lib. Gozad. quæ est in scholis & iudiciis approbata, consi. 67. nu. 15. & consi. 94. nu. 19. Are. cōsi. 28. col. 3. & consi. 19. col. 2.

Et nimirum quoque, quoniam quando purè rogatus est, duæ deductiones eodem tempore fieri deberent, quod est à iure penitus alienum, tolerabile uerò, si sub conditione sit institutus, quoniam fiunt diuersis temporibus. l. in ratione. §. quod uulgò. ff. ad legem Falc. l. iubemus. C. ad Trebel. l. filium quem habentem. C. famil. ercisc un. & latius declarat Abb. in d. c. Raynutius, colum. ult.

Vel & melius si purè rogatus sit adhuc, & petat Trebel. eamq; consequatur, dicamus, quod legitimam petere non poterit, quia illa in istam imputatur. l. quoniam nouella. C. de inof. testa. & si prius legitimam, non poterit postea petere Treb. quia illam habet iure hæreditario. l. quia poterat, ubi Bar. & cæteri. ff. ad Treb. & in Trebel. imputatur. l. in quartam. ff. ad legem Falcid. minimè considerabilia, quando est rogatus sub conditione, quia statim legitimam detrahit sibi debitam absque aliquo grauamine. l. cum ratio. ff. de bon. dam. l. quoniam in prioribus. C. de in offi. testa. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup.

pup.ſubſt.& poſtea Treb. eueniente conditio-
ne,& ſic (ut diximus) diuerſis temporibus.

Et hoc modo probabat Iaſ. alibi in d. l. filiũ
quem habentem,col.4.& ſignanter gl.ante eum
in d.c.Raynutius,in uer.legitimam.

Eſt uerum quod urget plurimum text.in d.l.
iubemus.C.ad Treb. & in d.l.filium quem ha-
bentem, ubi filius erat à patre ſub conditione
rogatus,& tamen non detrahit,niſi unam quar.
tam tantum,Treb.ſcilicet, & aduertit ibi Bald.
colum.2.& clarius.9.in 4.uerò Iaſ.ſubiiciens ta
men diſputandum non eſſe, cum ita (ut dictum
fuit quoque ſupra) de conſuetudine ſeruetur,
& communiter ab omnib. teneatur, aliàs filius
eſſet deterioris conditionis,quàm extraneus,nõ
dicendum, argum.in l.non ſolum. ff.de noxa.&
in l.fin. C.de codi.& in l.1.in §.largius.ff.de ſuc
ceſſ.edict.

Adde tu contrariis reſponderi poſſe, quòd
intelligantur uera, & procedant de iure ciuili,
non de iure Canonico,quo ſecus diſpoſitum in-
uenitur.c.1.& 2.& ibi Abb.de no.ope.nunc. &
de conſuetudine.

Vel olim & non hodie, uel quod pro abſolu
to habeat legiſlatos utrobique, legitimã quoq;
ex ſupra dictis deduci poſſe.

Tertiò adde aliam declarationem, ſi filius p̃-
20 teritus ſit † extraneus uerò inſtitutus, & in te-
ſtamento clauſula codicillaris inueniatur,quod
una tantum quarta detrahetur,teſtamento irri-
to p̃teritione ipſius filii,id eſt legitima, ex quo
uirtute dictæ clauſulæ, filius ſtatim rogatus ui-
detur reſtituere hæreditatem hæredi ſcripto, ut
egregiè declarat Bal.conſi.20.uol.1.Alex. cõſi.
142.col.5.uol.2.Cur.in Auth.ex cauſa,nu.73.
ubi Iaſ.ibi,col.antepe.inaduertenter locutũ di
cit,& eſt uerum.C.de lib.præte.

Quartò adde uerum eſſe, ſi inſtitutus ſit hæ-
res ex aſſe,uel ex parte,quoniam ſi rei certæ,ad-
21 huc † legitimam tantum detrahet,ut idem Iaſ.
hic dicit,poſt Bal.tamen in prælleg. l.filiũ quẽ
habentem,col.9. & benè, quoniam eſt caſus a-
pertus in l.lex Falcidia.in §.1.ff.ad legem Falci.
qui licet in legatario loquatur, non officit tñ,
ex quo inſtitutus in re certa loco legatarij com
muniter habetur, dato ſibi cohærede uniuerſa-
li,quoniam alias foret ſecus. l.1. §.ſi ex fundo.
ff.de hæred.inſt.l.quotiens.C.eod.& utrobique
no.tradit Abb.in c.Raynutius, prælle.col.ult.
& hęres eſt impropriiſsimè.l.id tempus.ff.de v-
ſucap.Bal.in l.ſi abducta,col.2. C.de furt.& ad
propoſitum idem Bal. in d.l.filium quem habẽ
tem,refert ſe pluries ita conſuluiſſe, & ſignãter
per d.l.lex Falcidia,ſic concludit Imo. & Alexã.
in d.l.cohæredi.in §.cum filiæ,ille colum.2.iſte
3.de uulga.& pupil.ſub.Bertran.conſi.127.nu
me.14.uol.3.

Quintò & ultimò, adde uerum eſſe,niſi teſta
tor iubeat legitimam in Trebell.imputari, ſiue
22 Treb.in legitimam,† quam debitum iure natu-
ræ dicit Bal.in l.quoniam in prioribus.in fin.C.
de inoffi.teſt.& Iaſ.hic poſt eum, & in d.l.filiũ
quem habentem, col.5.quod tu expone & intel
lige,ut dixi ſupra,præſertim in euiden.per text.
in l.cum ratio.ff.de bo.dam.& poſt Bar.in Au-
then.de trien.& ſe.in prin.

Et probatur non leui ratione,quia ſicuti de-
bitor facere poteſt,ne creditor creditum ſuum
ex hæreditate deducat.l.ſi debitor. ff.ad leg.Fal
cid.l.filiusfamilias.§.apud Marcellum. ff.de le.
1.l.Lucius.§.maritus.ff.ad Treb. Pau.Caſt. con-
ſil.396.in prin.uol.1.Bal.in l.ſi adulta.in princ.
C.de hær.act.& in l.cum patrem ad fi.C.de iure
dot.ita debet poſſe facere pater,quod filius cõ-
penſet,& legitimam in Trebellianicam (ut dixi
mus) imputet ei debitam, ut æs alienum.l.Papi
nianus.§.ſi quis impubes.ff.de inof.teſt.d.l.quo
niam in prioribus.C.eo.& ita ſentit Bar. in d.l.
Papinianus.in §.quarta,col.2.& ita foret etiam
tranſeundum.

Attamẽ ego dubito ualde,quoniam ſic filius
in legitima grauaretur per indirectum, frauda-
returq; deciſio.d.l.quoniã in prioribus, & ſimi
lium,nec unquam haberet locum ueriſimiliter
conſuetudo detrahendi duas quartas,& malè.l.
23 conuenire.† ff.de pac.dot. & quia de legitima
omne grauamen deduci debet. d.l.quoniam in
prioribus.

Nec poteſt directè,uel indirectè Treb. detra
ctio prohiberi filiis primi gradus. l.Marcellus,
in prin.ubi Alex.& alii. ff.ad Treb. l.iubemus.
C.eo.& minus facere hac de re teſtator,quomi-
nus leges habeant locum in ſuo teſtamento.l.ne
mo poteſt,ff.de lega.primo.l.teſtandi. C.de te-
ſtament.

Nec obſt.tex.in d.l.ſi debitor,qui in materia
præcipuus eſt,ex quo alia iura ad idem tendũt,
& corruent ex hoc,quia primum loquitur ĩ Fal
cidia,non in Trebellianica,ſecundũ in extraneo
non in filio,inter quos longa eſt differentia, nã
fructus,quando extraneus eſt,in quartam impu
tantur.l.quod de bonis.§.fructus. ff.ad leg.Fal.
l.in fideicommiſſariam,in prin.ff.ad Treb. ſi ue
rò filius, non.d.l.iubemus,Bertran.conſi.109.
nu.3.uol.2.& conſi.314.nu.6.eod.lib.ergo de-
buit etiam poſſe teſtator facere,quod debitum
in Falcidiam imputaretur, & fieret compenſa-
tio, in filio uerò ex ſupra dictis non, & ſentit
Bal.in d.l.ſi adulta,& in d.l.cum patrem, & ita
reſpondet etiam Barb.in d.c.Raynutius, colu.
115.de teſt.& Pie.in l.in quartam, colum.114.
ad leg.Falc.& nouiſsimè poſt eos Soc.Iun.con
ſil.131.nu.66.uolu.1.& ita teneo. & hoc mane
ſubſcripſi conſi.D.Iacobi Por.in cauſa Vicenti
na,quod Treb.nullo modo poſsit prohiberi in
filiis primi gradus.

Et ad propoſitũ, quod filius in legitima ſua
grauari non poſsit, facit quia ſubiecta reſtitu-
tioni

tion' possunt alienari,ut hic, & in d.l.quoniam in prioribus,& clarius in l.scimus,in §.1.C.eo. Bar.consi.34 in prin.& consi.68.in fi.

Et fortè in casu l.1.C.de pac.alienatum per Philinum patrem à Philino filio reuocari non potuit, quia id concernebat legitimam suã, in qua (ut dixi) grauari non potuit.

Ad idem si hæres res subiacentes adhuc fidei commisso potest alienare, usq; ad quartam Trebellianicam.l.Marcellus.§.res quæ.ff.ad Treb. multo magis debet posse, usque ad legitimam, quia fideicommissum onus est, & grauamen. l. cohæredi.§.cum filiæ.ff.de uulg.& pup.substit. quia confertur in tempus in quo grauatus futurus est dominus,deberetque esse moderator, & arbiter in rebus suis, & tamen non est, ut pulchrè declarat Bertran.consi.340.nume.8.uolumi. 1.igitur reiici debet.d.§.cum filiæ.d.l.quoniam in prioribus.

Est uerum quod ĩ milite secus deciditur, cui priuilegio militari concessum est,ut in legitima possit filium grauare.l.Centurio,& ibi Alex.colum.10.ff.de uulg.& pup.sub.

24 Obst.etiam text.quòd imò & Pagano † hoc idem concessum sit,in l.Papinianua,in §.quarta. ff.de inoffi.testa.

Solu. id forte locum habet libertatis fauore, cuius gratia exorbitant leges, & dispositio iuris communis.l.3.§.1.ff.de alien.iudi.mut. cau. fact.l.libertas.ff.de regulis iuris,not. in dicto §. quarta.

Quæ sol.forte non est bona, quia non ita libertati fauendum est,ut filio in legitima præiudicium fiat.l.assiduis.C.qui pot.in pig.ha. c.ex tenore,de foro compe,c.nuper, de don.inter uirum & uxor.

Imò quòd quandoq; deterioris conditionis est quàm alia res, ut per gl.in l. fi. C.de sac.eccl.

Igitur aliter respondendum est,& dicendum quod grauari potuit de iure antiquo, non hodie & nouo ipso Codicis, ut ibi declarant Doctor. & bene.

Obst.rursum, quia si maritus filios instituat post mortem uxoris,eamq; usufructuariam relinquat,dilatione ipsum grauat, & tamen relictum ualet, ut not.in l.Titia.in §.Titia.ff.de legatis secundo.

Sed pro solu.dicas, quòd imò non est uerum quodq; dilatio reiicitur quo ad legitimam, & quod institutio remanet pura, ut ibi,col.54 declarat Pic.& plus quòd non solum dilatio, sed etiam conditio cemoueretur, ut concludit Anchar.consi.323.in princ.& in not. q.Regien. in l.2.colum.pen.ff.de leg.1.& propterea difficile est filium priuare legitima, tamen uide glo.docentem cautelam in §.prohibemus, in Auth.de trien.& se.si instituatur in omnib.bonis, & alii usufructus relinquat,quã in suis refert Veron. 31.& malè,nec ex supra dictis uera.

Obst.ult' mò tex.in l.fin.in §.filiæ. ff.de lega. 2.ubi filia in dote grauari potest, licet dos successit loco legitimæ.l.tertia.§.sed utrum.ff.de minor.ergo.

Sol.potest grauari quatenus dos excedit legitimam,& ita ille tex.intelligatur alias non,& declarat Bertran.consi.1.nu.69.uolum.2.& consi. 103.nu.41.& consi.201.nu.6.eo.lib. & est decisio in terminis,Guid.Pap.613.quæ ita dicit, & attestatur non aliter quoq; iudicari in curia sui parlamenti.

Et ad duas quartas redeuntes nota, quod nõ idem esset in parre grauato à filio,quia non detrahit nisi unam,ut idem Ias. dicit in d.l.filium quem babentem,colum.5.Pic.in d.§.Titia,col. 30. Et sic non est uera generaliter decisio. l. nã & si parentibus.ff.de inoffi.testa.

Et hoc quia iure cautum non reperitur, secũdum Bald.in l.si à milite,in §.fi.ff.de milit.testa. usque adeo, ut cum nostrum non sit legem extendere.l.si uero.§.de uiro.ff.sol.mat. nec dicere possimus disposita in filio,sibi locum uendicare etiam in patre.

Ex quo uidemus quoque in simili, quod fructus in legitimam ascendentiũ imputantur,nec in hoc ab estraneo differat,ut supra.l.filiusfamilias,& ibi Alexand.ff.ad legem Falc.& tamen in descendentibus secus est, ut pari modo proximè dictum fuit, nouissimè ego consi.26.in primo dub.uol.2.

Et quia causæ ex quibus filius potest exhæredari à patre 14. sunt de quibus in §.aliud quoq; capitulum, in Authen.ut cum de appel.cogno. Septem uerò ex quibus exhæredatur pater à filio,de quibus pariter in Authen.non licet, ubi glo.C.de liber.præter.& in d.§.aliud quoque capitulum,cum sequen.& dixi in Authen.ex causa. C. eodem.

In text.ibi dotis, probatur quod ex causa dotis, alienatio bonorum subiectorum fideicommisso, pmissa est pariter, ratione de qua in tex. & dictum fuit satis in figuratione casus.

Adde tamen quod alienatio fieri debet, pro 25 modo honestati personarum † congruo,ut hic & in l.cum post,in §.gener.ff.de iur.dot. l.quæro,& seq.eo.tit.l.si filiæ.ff.de leg.3. argum.bo. in l.sed & si quid,in §.1.ff.de usufru.& in l.plenum,in §.equitii.ff.de usu & habit. & in cap. de mulia,de præben.

Secundò adde, quod hoc arbitrio boni uiri 26 est relinquendum † his omnibus consideratis, ut inquit tex.in d.l.si filiæ.& Anch.consi.21.colum.pe.& consi.26.Rom.consi.44.col.2. & cõsil.314.in fi.& consi.364.colu.1.Arc. pulchrè, consi.17.col.12.estq; arg.in l.1.ff.de iu.delibe. & in c.de causis,de offi.deleg.

Et hinc est quod relictum dotis, quamuis incertum non uitiatur, quoniam ex his boni uiri arbitrio potest certificari.d.l.cum post, declarat

rat Seysel.in l.ita stipulatus,in prin.colum.3.de
verborum obliga.aliter Alexand.consi.158. nu
me.7.uolum.7.

Et licet rursum filia à successione patris ex-
cludatur, debet tamen competenter dotari, &
quidem (ut diximus) arbitrio boni uiri, tradit
Bal.in l.fin.colum.2. C.de dot.promi. etiam si
hæreditas patris ad extraneos peruenisset, imò
& ad fiscum.l.sicut.§.si debitori,& ibi Barto. ff.
quib.mo.pig.uel hypo.sol.l.post dotem.l.si so-
cer,& ibi Pau.Cast.in prin.ff.sol.mat.Bald.in d.
l.fin.colum.3.

Tertiò adde,ueram congruamq; dotem fore
uiri boni arbitratu,si legitimæ commensuretur
27 †ut per Saly.hic,in 2.no.& in Auth.nouissima,
colum.fi.C.de inof.testa.& probat text. noster
ibi, si legitima portio non sufficiat, & uidetur
* communis * opi.ut attestatur Deci.consil.379.
nu.14.uol.2.Regien.consi.56.nu.5.& cõsi.60.
nu.3.& 10.uol.3.usque adeo,ut si minus legiti-
ma sit,possit supplementum peti.l.si quando.§.
& generaliter.C.de inoffi.testamen. Boer. deci.
3.nume.12.par.1.Bald.in d.l.fin.colum.2.C.de
dot.promiss.

Quartò adde, quod intelligi etiam debet,nisi
28 hinc resultet magnus excessus,† quoniam tunc
posset sibi etiam constitui minus quàm sit legiti
ma.Exempli gratia. si pater patrimoniũ relique
rit ducatorum trecentorum milium, non enim
dici potest constitui debere,& commẽsurari le-
gitimæ,quæ esset centum milium, ex quo hanc
dotem uix Reges constituunt & principes, imò
Iulii secundi Pontificis maximi filiæ, olim dos
tantum ducatorum quindecim milium, à Sacro
Cardinalium consistorio, ipso Papa sic nolẽte,
constitutam fuisse aiunt,traditq; ad propositum
Soci.consi.288.col.8.uol.2.Gramma.dec.101.
numero 67.

Et ideo durum uidetur, quod inquit Bald.&
Ias.hic,& Pau.Cast.tum hic,tum in l.mulier, in
§.cum proponeretur.ff.ad Trebel. qđ etiam oĩa
bona fideicommisso subiecta, considerata uiri
dignitate possent in dotem dari,ex his,& qa ua-
na ac elusoria prorsus fuisset testantis uolũtas.
l.si peculium.§.si seruus.ff.de pec.le.Bal.in l.ꝑ-
cibus,col.10.š.de impub.ideo totum (ut dixi-
mus) arbitrio boni uiri est relinquendum,i.iu-
dicis.l.uir bonus.ff.iud.sol.l.domos. ff.de le.1.
l.3.§.1.ff.de an.leg.l.continuus. §.cum ita. ff.de
uer.obl.Alex.consi.3.in fi.uol.1.

Quintò & ultimò declara, quod congrua ẽt
dicitur ex consuetudine regionis.l.si seruus plu
rium.§.fi.ff.de leg.1. l.semper in stipulationib.
ff.de reg.iu.quæ inter ciues quoque est maximè
29 † consideranda,ita Corn. ubi de consuetudine
multa conf.107.col.pe.uol.2.& consi.115.col.
2.uol.3.unum uerbum Parisi.consi.26. nu.90.
uol.3.Gramma.deci.prælle.nu.69.

Et longè magis si dotata filia fuisset à patre,
qm̃ nunquàm erit.q.an competenter dotata fue
rit,necne,arg.in l.nec in ea.ff.ad legem Iul.de a-
dult.ut hic etiam per Curt.

Et quia non potest dici incompetens,siue in-
congruum id quod patri congruum uisum est.
l.si furioso,in fi.ff.de cu.fur.Alex.consi.32.col.
1.in fi. uol.4.Deci.consi.26.col.2.ubi multa,uo
lu.1.& consi.89.in fi.eo.lib.Pau.Cast.consi.275
nu.9.uol.1.idem Dec. consi.276. col.1. uol.2.

Verum ad idem dubitatur,quid si de dote re
30 stituenda ageretur† cõcludunt omnes hic post
gl. (quæ ob hoc erit expedita quantũ ad istud)
& Bar.bona subiecta fideicommisso pariter, a-
lienari posse, & uerum est ac sine dubitatione,
quoniam text.clarum habemus in §.quamobrẽ,
in Auth.de resti.& ea quæ &c.ibi, etiam hoc ad
restitutionem &c.ubi Ang.in spẽ.in prin.col.2.
Et rõne publicæ utilitatis hoc idem dici etiam
debet,quæ ita in restitutione dotis considerabi-
lis est,ut in constitutione.Vnde quia contrario
rum eadem est disciplina, si maximè non possit
diuersitatis ratio assignari,iuxta not.in rubr.de
acquir.possess.

Et quia contraria quodammodo esse uiden-
tur duo hæc,cõstituere dotem & restituere, qđ
in constitutione dicimus,quando etiam tex. nõ
haberemus,dici debet etiam in restitutione.

Et in simili facit ; quia securitas concessa ue-
niendi alicui,uidebitur eidem quoque concessa
recedendi.l.sciendum.§.1.ff.de leg.1. l.de ætate.
ff.ad Treb. Bar.in l.utimur.ff.de sepul.uio.An-
gel.in l.cum precario.2.ff.de præca. idem Bart.
in l.1.ff.ad legem Iul.mate.& in l.relegati. in fi.
ff.de pen.Abb.in c.quia diuersitatem, colum.2.
de conce.præb.

Declara dictum hoc, ita demum procedere,
si dos soluta fuerit, & à marito quidem habita,
31 qm̃ aliàs si confessata secus,†ut per glo. in d.§.
quamobrem.& bene,quia nec etiam habet pri-
uilegium hypothecæ.l.assiduis,& ibi no. C.qui
pot.in pi.hab.Bart.in spẽ,in l.1.ꝑ illũ text. C.de
do. cau.non nu.

Imò ꝙ prohibita esse uidetur confessio inter
uir.& uxo.ne in fraudem facta esse uideatur, ut
plenè per Corn.consi.163.in prin.uol.1.

Qđ tñ uerum non uř, quia confessio nume-
rationem probat.l.Publia,in fin. ff.depo.l.si ita
stipulatus.§.Grisogonus.ff.de ver.obl.l in ꝯcti-
bus.§.sed qm̃,in fi.C.de non nu.pec. Alex. in l.
duobus,in §.1.ff.de iureiu.Bar. in terminis in l.
pe.in §.si uir.ff.sol.mat.

Et maximè si ꝯfessio facta sit sub spe futuræ
numerationis,& exceptioni non nu.pec.renun-
ciatum,uel lapsum tps,quo opponi debebat,ut
in locis præall.& maximè in d.l.assiduis, & no-
uissimè Soci.consi.60.in prin.uol.1.

Breuiter à prima opinio. non discede, quæ
* communis * est, licet Doct. sint uarii, qm̃ con-
fessio facta uř donãdi animo, & non spe futuræ

nnmerationis,& ita ex multis concludit Bertrā. consi.133.nu.1.uol.3.

Secundò declara, oportere dotem fuisse recee ptam, ante mortem patris grauantis, aliàs nō esset obligatus, nec bona subiecta fideicommisso possent alienari. l. si cum dotem. §. transgrediamur, & ibi Bart. ff. solu. matr. & ita in specie Angel. in loco supra alleg. id est, in Auth. de rest. & ea quæ. in prin. col. 2. dicit, esfetq; absurdum aliàs si dos dissipata fuisset; & hanc opi. secutus est etiam hic Ias.

Cur, uerò cōtrarium, quoniam si pater viueret, omnino teneretur, idq; etiam Pau. Cast. in d. §. cum proponeretur, & uidetur casus in l. cum seruus, in fi. ff. de cond. & demon.

Et placet, quia pro ista opi. ultra eum ita etiā consuluit Deci. consi. 376. colum. 2. uolum. 2. signanter per tex. in d. l. cum seruus. Pau. Castren. met, consi. 314. col. 2. uol. 2. Ias. consi. 157. uol. 2. colum. 1. 2. latè.

In text. ibi, siue donationis propter nuptias, hoc ideo dicitur, quia doti est æquiparata, ut in euiden. tactum est, licet aliquando fallat, ut no-

32 nissimè † etiam declarat Seysel. in l. 2. in princ. ff. sol. ma. subiiciens, æquiparari regulariter præterquàm in casibus à iure expressis, ut in simili inquit Bart. in l. quod Nerua. colum. 6. ff. depo. ubi ex præsumptionibus regulariter, non est qs condemnandus. l. absentem. ff. de pœn. fallit in casibus à iure expressis, & latius, ut ibi per eum. In hoc igitur æquiparantur, quia bona subiecta fideicommisso possunt alienari, tum in causam dotis, tum (ut dixi) donationis pp nuptias.

Sicuti etiam alio casu, quia quemadmodum dos in legitimam imputatur. l. quoniam nouella. C. de inoffic. testamen. ita imputatur donatio propter nuptias. lege, scimus. §. repletionem. C. eodem.

Et quia sicuti dos constāte matrimonio alienari non potest, alienari non potest pariter donatio propter nuptias, Authen. siue. C. ad Vell. soluto uerò reuertitur ad dotantem. l. dos à patre. C. solu. matr. ita reuertitur donatio ad donantem, ut inquit glo. in cap. plerunque, de donat. inter uirum & uxor. Bald. in l. 2. C. de bonis quæ liber.

In text. ibi, ea enim, quæ communiter ꝓsunt & c. assignatur ratio quare ī prædictas causas fit seu fieri potest alienatio bonorum subiectorū

33 fideicommisso, & hoc idem etiam in † corpore unde sumitur, & nouissimè in l. in donationib. C. de don. & in l. utilitas. C. de primipi. lib. 10. & in l. de pupillo. in §. si quis riuos. ff. de dam. inf. & in l. in re communi. ff. de ser. urba. præd. & in §. quia uerò, in fi. in Auth. de non alie. & in c. bonę, de postu. præla.

Et hac ratione potest etiam quis re sua ꝓpria priuari. l. item si uerberatum. §. fi. ff. de rei uen. l. quotiens, & utrobique no. C. de preci. Imp. offe.

Et expelli à Doctoribus, siue à scholaribus uicinus molestus. l. 1. & ibi not. pariter. ff. soluto matrimonio.

Et cōpelli dominus locare domos proprias scholaribus. l. decernimus. C. de epis. & cler. Bal. in d. l. 1. col. 4. & 5. ff. sol. mat.

Et sicuti utilitas publica præfertur priuatæ: ita præfertur uox, puta decurionis, cæteris ciuibus, etiam si forent decem milia inquit Bald. in d. l. 1. col. 4. præalleg. & scripturæ priuatę publica. l. scripturas. C. qui pot. in pig. hab. Alex. cōs. 19. in princ. uol. 2.

Et breuiter, vbi agit̄ de publica vtilitate, cōmodum unius priuati nō est in consideratione, secundum Bart. in l. Barbarius, colum. 3. ff. de offic. præto. Hinc Philosophus 1. Ethyco. bonum gentis melius esse dicebat, q̄ unius hominis. & alibi Dec. Sen. in l. 1. col. 2. per illum text. ff. de iurisd. omn. iud. quod si officium iudicis latissimum est, in respicientibus priuatam utilitatem, multo magis latissimum erit in respicientibus publicam.

Et bene ex his quæ notandum est, ut in corpore adhuc legitur, unde tex. iste desumptus est, in §. sancimus, quod quæ communia sunt omnib. (& ad idem tendit) præferri debent his, q̄ sunt singularibus utilia.

Vnde Iudæi hoc ipsum etiam uolebant dicēte; (ut Io. 11. legitur) expedit populus, ut unus ꝓ populo moriatur, quàm tota gens pereat.

Et pro complemēto, Q. Fab. sic ad populum locutus. Cæterum nō ea uestra in me maioresq; meos sunt merita, ut non potiorem habeā, priuatis necessitatibus rempub. Ex quib. omnibus textualia breuiter sint absoluta.

In glo. 2. dubitatur (prima nihil habet, & cætera facilia sunt expedita quoque in tex.) an qđ hic dicitur ī dote, & donatione pp nup. ꝓcedat quoque in alimentis, ut ea de causa possint pari

34 ter bona fideicōmisso subiecta alienari, † & breuiter ac prima facie uideretur dicendum quod non, ut etiam sensit gl. hic, in fi.

Et potissimum ostendi potest, quia duo tantum casus excepti sunt, dotis scilicet & donationis propter nuptias, ergo firmant regulā in non exceptuatis, uulga. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. inst. l. cum prætor. ff. de iud. c. nonne, de præsump. quę regula sub generalitate, omnes casus, & omnes personas complectitur, ita tamen (& ad propositum) si aliqui excipiantur, qui aliàs exceptuati non sint. d. l. cum prætor. l. maritus. C. de procu. multa Alex. consi. 216. col. 7. uol. 2. fusius Bertrān. consi. 276. nu. 14. uol. 3. ergo alimenta non comprehendentur.

Sol. licet exceptio firmet reg. in casibus non exceptuatis, non tñ eam ampliat, ut cōprehēdat casum, qui aliàs exceptione non facta, non comprehenderetur. l. gñali. §. uxori, & ibi Bart. ff. de usuf. le. idē Bar. ī l. Lucius, ī §. 1. ff. ad Treb. Dec.

plene

plene 3ſ.379.nu.3.uol.2.plenius ĩ c.cũ dilecta, de confir.uti. uel inut.pleniſsimè in l.1. nu.28. & 29.ff.de reg.iu.Bertr.conſi.323.nu.11.uol.1. ſed hic non comprehenderentur alimẽta, ergo.

Vel & ſecundò dici poteſt, quod non firmet regulã in non exceptuatis, quando hii ſunt exceptuatis ſimiles, ut hic, & declarat idem Deci. in d.c.cum dilecta, & in d.l.2.de reg.iur.nu.42. & eſt glo.no.in l.1.C.de condi.indeb. quam ad idem celebrat Soci.in l.ſi is qui ducenta, in §.utrum, colum.pen.ff.de reb.du. Alex. conſ.128. col.2.uol.4.ubi plus dicit, quod eſt pro d.glo. tex.in d.c.cum dilecta.

Et poteſt non leui ratione comprobari, qa ſi in exceptionibus odioſis fit extenſio de ſimilib. ad ſimilia, ut ex multis probat Caſsiod.deciſi.6. de iu.pat.nu.3.fo.222.b. ſignanter per gl. in d. l.1.& per no. Abb.in c.cum dilecta, præallega. multo magis fiet in fauorabilibus, ſicuti ſunt alimenta, ut infra.

Vel & tertiò, quod firmat regulam in nõ exceptuatis, ſi iuncta ſit cum dictione taxatiua, ut declarat Staphi.in tract.de ui.& effecti. clau.nu. 32.ſed hic dictum de dote & donatione pp nuptias cum aliqua taxatiua non eſt iunctũ, ergo.

Secundò dubium faciebat, quia lex ipſa prouidet de legitima, & quidem pro alimentis filio. imò quòd loco alimentorum eidem debetur. l. 3.§.ſed utrum.ff.de min.§.prohibemus, ubi no. tex.in Auth.de trien.& ſe. & hoc eſt quod dicebat Bald.alibi, quod legitima nil aliud eſt, niſi congrua portio taxata legis arbitrio perſonis, quibus iure neceſſariò debetur ſucceſsio. Loco (ut diximus) alimentorum ſuccedens, præterq̃ in mulieribus dotatis, quibus raro deficiũt alimenta, conſi.69.in prin.uol.1.& de mulieribus ad propoſitum no.in l.1.C.unde uir & ux.ergo non poterit reſiduum bonorum, & patrimonii fideicommiſſo ſubiecti.d.de cauſa alienari.

Sol.ſi hoc eſſet uerum, nec etiam ex cauſa dotis, uel donationis propter nuptias poſſet: & tamen poteſt, ſi legitima non ſufficiat, ut hic, & quo modo.q.intelligi debet.

Vel eo caſu quo legitima non debeatur, puta in Gallia, ubi primogenitus tãtum ſuccedit, nec legitima detrahi poteſt, ut inquit Ioã. Pariſien. in tract.primogenitu.lib.2.q.16.nu.3.uel ſi ſit Regnũ, Ducatus, aut Comitatus, ut exẽplificat Guid.Pap.deci.476.

Imò quòd aliis filiis debetur Apanagium, quod eſt alimentorum loco, ut idem Io.in loco præalle. dicit. Vel in ſpurio exemplifica, ut poſt Soc. in l.Marcellus, in §.res quæ, in princ.ff.ad Treb. hic exemplificat Cur.nu.30.

Cui nec pariter legitima debita eſt.l.uxorem §.pater naturalis.ff.de leg.3.ut bona ſubiecta fideicommiſſo alienentur hac de cauſa, quia ticu ti pater tenebatur. c.cum haberet, & ibi not.de eo qui dux.in mat.quam po.per adult.no.in Authen.ex complexu.C.de inceſt.nupt.& in l.1.C. de natu.lib.ita & eius ſucceſſor teneri debet, ut per Barto.in l.ſi quis à liberis, in §.item reſcriptum.ff.de lib.agno. quod etiam in ſimili dicit Bald.in l.ſin.colum.2.C.de dot.promi.Alexan. conſi.74.colum.2.uolum.2.Bald.conſil.258.& conſi.262.uolum.1. licet enim ſpurius ſit, eſt tamẽ filius, quia natura quoque communis eſt, ut ibi dicit.

Imò quòd uocare aliquem ſpurium iniuria eſt, & uocatus iniuriarum agit, ex quo non ipſe ſed progenitores ſunt in culpa, c.1.§.iniuria, & ibi Afflict.nu.76. poſt Iſern. de pa.iur.firm. in uſib.& poſt Cyn.in l.ſi non conuicii. in 8.q. C. de iniur.Gramma.deci.37.nu.10.

Vnde non ab re Iaco.Carrarien. olim Paduæ D.à Gulielmo filio occiſus eſt, quia ipſum ſpurium uocaret, cum milite neſcio quodam patris contendentem.

Vel & ultimò exemplificari poteſt ĩ filio adhuc, qui tanquam hæres patri ſuccedere poterat, & hæreditatem repudiauit, quo caſu legitimam perdit, Bart.Alexan.& cæteri in l.gerit.ff. de acquir.hæred.idem Alex.in l.recuſare. ff.ad Treb.Imo.in c.Raynutius.ad fi.de teſtam. Bertran.conſi.188.nume.8.uol.2.uerum alimentis fraudari non debet, igitur nec concludens ratio adduci poteſt, quod ex hac cauſa quoque bona ſubiecta fideicõmiſſo alienari non poſsint.

Tertiò tamen dubium faciebat adhuc, quia maior fauor eſt in dote quàm in alimentis. l.1. ff.ſol.mat.

Et nimirum ut dicebam in euiden. quia eorũ præſtationem adiunctam habet.l.ſi cum dotem. §.ſin autem in ſæuiſsimo.ff.eod.tit.l.pro oneribus. C. de iure dot.l.cum plures.§.penul.ff.de adminiſt.tut.& ibi gl. ergo, eſto quod dotis fauore fiat alienatio, non tamen fieri debebit alimentorum gratia.

Cui rationi etiam facile poſſet reſponderi, quod plus fauorabile, & minus non faciunt rẽ differre.l.fi.ff.de fun.inſt.Bar.in l.1.col.2. ff.de act.& obl.& in l.3.in §.genera.ff.de acqui.poſſ. quominus (ut dixi) alienatio fieri poſsit, tã illa de cauſa, quàm illa. Facit in ſimili, quia maioris, & minoris hæreſis par pœna eſt.c.excommunicamus.c.pe.de hær.Taurinen. in l. cunctos populos, nu.93.C.de ſumma trin.& fid.cath. & tñ maius odium eſt reſpectu unius, grauiusq; crimen quàm reſpectu alterius.

Vel & aliter quod comparatiuè dos fauorabilior eſt.l.ſi apud.ff.de mino.Bal. in c.in plentia, col.3.de prob.ſed non, quod in ſe, & in abſtracto etiam alimenta fauorabilia non ſint, unde 24.ſpecialitates uidendæ ſunt, quas enumerat Bar.in l.Mela, in fi.prin.ff.de ali.& cib.leg.& liquet ex eo quoque, quoniam cauſa alimentorũ dicitur pia, ut per Bal.in Auth.ſimiliter.C.ad legem Falc.Are.conſi.96.in prin.

Vel quòd imò sit totum cōtrarium, quodq; dotis causa non sit ita pia, ut alimentorum, qđ sensit Salyc.in l.si certis annis, & ibi plenè Dec. nu.8.C de pact.ergo si ex causa dotis sit alienatio,(& arg.retorquebitur) multomagis fieri poterit ex causa alimentorum.

Quartò dubium facit, quia si filius rogatus est, ut hæreditatem restituat post mortem, fructus interim habebit hæreditatis,& legitimam, in quam fructus non imputantur,ut no.in l.iubemus.C.ad Treb. & in l.in fideicommissaria. ff.eo.Bertran.consi.34.nu.3. uol. 2.quomodo ergo d.alienatio fieri potest?

Sol.intelligi debet,ut supra. & casu quo veniat restituenda hæreditas statim, legitimaque portio sibi non sufficiat,aliàs conclusio esset de indubitabilis,& malè,uulg.l.quod Labeo. ff. de Carb.edi.& ut infra per Bar.in fi.

Quintò & ultimò dubium facit, quia si uoluisset Irne.hic,& Imp.in corpore, unde Auth. hanc desumpsit,expressisset utique, sicuti dotis & donationis propter nuptias causas expressit. l.unica, §.sin autem,uer.sin uero. C.de cad.tol. quod tamen non fecit, & quia qui unum dicit, uel duo, excludit cætera.l cum prætor.ff.de iudi.c.nonne,de præsump.

Ad quod etiam dici potest,perinde fore,ac si expressum fuisset, ex quo expressis est simile, ut supra.l.nominis & rei.§.uerbum est legibus. ff.de uerb.sign.l.his solis, ibi,satis enim tacitè cautum putamus.C.de reuocan.dona. maximè quia sumus in fauorabilibus, ut declarat Deci. consil.40.nume.13.uol.3.& ad reg. l.cum prætor,& similes,quod non procedat hoc casu, ex quo exempla eam non restringunt. §.hactenus, Insti.de gradi.& est simile in l.1. & ibi Odofre. in princ.ff.de Publicia.ac. & in l. traditionibus. C.de pact.& argum.in l.ita uulneratus.ff.ad legem Aquil.in fin.& in l.1. ff.de præscrip. uerb. & quia eadem est ratio in exclusis, quæ in inclusis militat,ut no.in d.l.cum prætor. & in l.1.C. de diuer.rescrip. aliàs resultaret absurdum, qđ pater non teneretur alere filium, uitandum omnimodo.l.nam absurdum. ff.de bon.lib. declarat Grat. in pulchro casu,consi.53.numero 21. uolumine secundo.

Et propterea Barto.hic nu.9.contra glo. te-
* net & est communis * opinio,quòd imò alienatio fieri possit hoc casu,& uerissimum est, ea sola ratione motus, quia sicuti paternum officiū est dotare filiam.l.fin C.de do.promi.l.obligamur.§.lege ff.de actio.& obli. etiam si propria & aduentitia habeat bona, ut no.in d.l.fin.Pau. Castr.consi.416.colum.1.uolum.2.& donationem propter nuptias facere pro filio, ut declarat Bertran.consi.197.nume.10.uolum.2.& extēdi potest,etiam ad auum, ut sic officium eius auitum sit dotare neptem.l.dedit dotem. ff. de colla.bono.Bald.in l.si res,in §.fin.ff.de in rem uer.& ad fundantem ecclesiam,ut ei etiam dotē dare teneatur,unde rector illius possit ali, qđ sensit Abb.in capit.cum sicut,de consecr.eccle. Et sibi inde ius patronatus acquirat, ut idem Abb.docet in rubric.de iur.patron.ita est ad ꝓpositum, alere.l.si quis à liberis. ff.de libe.agn. aliàs necare diceretur, quod abhorret lex.l.necare.ff.eo.c.pasce.81.dist.

Mitto, quod hoc idem etiam dixerit glo.in l.ob æs.C.de præd.minor.quod fauor publicus in alimentis consideretur, unde in nummis antiquis inscriptum est, Annona Publica, cum de re frumentaria ageretur, quodque de dote ad alimenta sumatur argumen. & quod denique patris hæres ac successor, cum ad idem teneatur.d.l.si quis à liberis. §.idem rescriptum, allega.etiam supra.ff.de libe.agnoscen. & fideicommissarius sit hæres, quanquàm largo sumpto uocabulo, & successor ipsius.l.si filiusfamilias. §.1.ff.quod cum eo.ex quo etiam dominium directum, & utile in substantia parum differant, ut inquit Bald.in l.precibus,colum.undecima. C.de Imperat.efficiat etiam,ut is sit ad idem obligatus patique debeat bona alienari. l.cum seruus,in fin.alleg.etiam supra. ff.de condict. & demonstrat.l.Marcellus.§.res quæ,& ibi not.ff.ad Trebellian.

Sed ad idem dubitatur: pone, quod filia dotem, aut filius legitimam,& Trebellia. dissipauerit, ita quod ali amplius non possint, an teneatur pater iterum eam dotare,uel possint à fi-
35 lio alimenta petit in bonis patris,maximè fidei commisso subiectis.

Videretur dicendum quod sic,quia (ut dictū fuit proximè) alimenta sui natura sunt fauorabilia.l.Mela.ff.de alim.& cib.lega.inque eis utilitas publica consistit, priuato commodo præferenda.

Et quia aliàs filium filiamve necare diceret, quod si in extraneo reprehensibile est,lōgè magis in hisce esse uidetur.c.pasce.81.dist. l.necare.ff.de liber.agnos.& ita tenuisse uidetur gl. in l.2.in §.1.ff.sol.mat.

Considerando quoque, patris munus esse dotare filiam,filiumq; alere,etiam hoc casu.l.fi.C. de do.promi.Auth.sed quamuis. C.de rei uxo. act.l.si quis à liberis.ff.de lib.agn.l.libertus,qui operarum.ff.de ope.lib.

Tamen contrarium uerius est,& ita se habet
* communis * opinio, quod si lata culpa,aut leui (de quibus aliàs,in §.penul.Insti.quib.mo.re cōtr.obl.& in l.quod Nerua.ff.deposi. & in l.quæ fortuitis.C.de pig.act.)ea omnia amisissent, nō tenebitur pater iterum filiam dotare, seu filium alere.& ita transit Alex.in l.si cum dotem, in §.1.ff.sol.mat.per illum tex.& per tex.in Auth. cp locum.C.de colla.Campe.in trac.de dote.q.15. Ias.hic q.6.in fi.

Nec obst.ↄ̃ria, quia procedunt & uera sunt,
si for

si fortuita clade, non si sua culpa dotem, & legitimam ac Treb. amittant; ut in d. locis legitur, & est argum. in reg. damnum, de regu. iur. in 6. & in l. quisquis. in §. 1. ibi perpetua ægestate laborent. C. ad legem Iul. maie. diciturque ad idem in c. quæ in ecclesiarum, ubi glo. singul. de consti. quod non est ei subueniendum, qui sua culpa incidit in paupertatem, prolixius Alexand. in l. quamuis. ff. solu. matr. & Deci. in d. c. quæ in ecclesiarum, colum. pen. & Bald. in terminis in d. Authen. quod locum, col. 1. & in Auth. contra rogatus, col. 2. C. ad Treb. ubi etiam declarat in muliere seu filia, quãdo hoc ipsum intelligi debeat, maximè in d. Authen. quod locum, & de qua culpa (quod tamen declaraui supra) intelligatur, sed ibi rationem assignat quare tantum de lata & leui.

Secundò (eo redeuntes unde discessimus) dubitatur, quid si filius à latronibus seu pyratis capiatur, nunquid pro redemptione ipsius bona subiecta fideicommisso, possint alienari.

36 † Idem Bar. hic ad fin. concludit quod sic, ex su prædictis motus, quia paternum officium est alere & dotare.

Et melius (ut dicunt Docto.) quia bona ecclesiæ regulariter alienari non possunt, Authen. hoc ius porrectum. C. de sacrosanc. eccl. nisi cũ magna solemnitate, de qua ibi, & in c. sine exceptione. 12. q. 2. inuenta (quod nota) à iure canonico non ciuili, ut per Bald. in c. ex literis, in fi. de consuetu.

Et tamen hac de causa, permissione legis secus. l. sancimus. C. de sacrosan. eccl. l. si quis pro redemptione captiuorum. C. de dona. c. sacrorũ canonum. 12. quæst. 2. Alexand. in d. l. quamuis. colum. secunda.

Considerando quoque, si testator uiueret, qđ hoc quidem uerisimiliter faceret. d. l. cum seruus, in fi. ff. de condi. & demonst. ergo etiam ordinasse uidetur tacitè. l. Titius. §. Lucius. ff. de libe. & posth. gl. in l. tale pactum, in §. fi. ff. de pac. & ita est transeundum, quia hoc casu, nulla culpa filio imputari potest.

Sed aduerte, quia si culpa sua legitimã & Treb. amisit, forte secus esset ut supra.

Tertiò igitur, & ad idẽ dubitatur, qđ si ꝑ delicto sit in carceribus, eiq; immineat uitæ periculum, siue membrũ uenit sibi mutilandũ, po terit ne pro eo redimendo fieri alienatio bonorum subiectorum † fideicommisso?

37

Bar. adhuc in fi. huius Auth. nostræ, dicit qđ est maximè dubium, ex quo sua culpa incidit in delictum, & cogitandum relinquit.

Pro eo tñ faciunt adducta s. & pſertim regu. damnum, & ad idem alia non repetenda. & nouissimè habetur ẽt in l. Marcellus, in §. res quæ. ff. ad Treb. ubi Ang. Imo. & Ro. & in c. cognoscentes, à contrario, de consti. estq; rursus, arg. in l. si ab hostibus, in §. 1. ff. sol. ma.

Scdò facit, quia hoc idem est priuilegiũ concessum à lege ex causa, quod non debet ad præiudicium tertii retorqueri, id est fideicommissarii. l. impuberi. ff. de admi. tu. l. 2. §. merito, & §. si quis à principe, ff. ne quid in loco pub. nec ẽt delinquenti competere. l. ẽt §. fi. ff. sol. mat. l. pe. ff. de iu. do. l. quisquis. C. ad legem Iul. maie.

Tertiò facit, quia regulare est, ne pater bona uel ipsius, obligentur pro contractu uel delicto filii. l. 1. & toto tit. C. ne fi. pro pat.

Quartò, quia cessare vř ratio tex. nostri, ergo eiusdem dispositio, uulg. l. adigere. §. quãuis. ff. de iu. pat. c. cum cessante, de ap.

Quintò & ultimò uidetur tex. in l. Imp. & ibi Bar. ff. de fideicom. lib. ubi bona alienari prohibita, in fiscum non transeunt, ergo nec prætextu delicti debent posse alienari.

Verum in contrarium facit, ꝙ imò possint alienari, quia glo. in d. c. sacrorum canonum, & text. in d. l. sancimus. C. de sacrosan. quod bona ecclesiæ, in redemptionem captiuorum possint alienari, & ualeat alienatio: extenduntur quoq; ad carceratos pro maleficio.

Ad quod ponderat etiam Bal. in l. sed & si. ff. sol. mat. uerbum, Ex uinculis, & legem illam, generaliter loquentem. ubi iciens qđ semper libe ratio carceratorũ dř causa pia, ergo multo magis si de filio liberando agatˀ, ut in casu pñti.

Secundo facit tex. in c. si res aliena. 14 q. 6. ubi non inhumanum est, subuenire his etiam q deliquerunt, iuxta illud uulgatum,

Regia crede mihi res est succurrere lapsis.

homo homini Deus. l. seruus ex lege. ff. de ser. expor. arg. in l. non tantum. ff. de ap. ergo multo magis (ut diximus) filio.

Tertiò facit, quia si pater uiueret, uerisimiliter hoc idem (ut proximè dicebam) faceret, argum. in l. isti quidem. ff. quod me. cau. cum aliis de quibus hic, per Fulg. & Alex. disputando in d. l. quamuis, melius facit text. in d. l. cũ seruus, in fi. ff. de cond. & de. ergo & hæres ac fideicommissarius eidem succedens.

Quartò maximè, quia ne dum patri, sed similiæ etiam esset iniuriosum, seu ignominiosum, si non liberaretur. l. Iulianus. ff. si quis omi. cau. testa. l. iusta. ff. de ma. uind. Bart. in l. lex Cornelia, in prin. ff. de iniur.

Quintò & vltimò, quia alibi quis propria culpa erat suspensus, & tamen sibi non currit tps, licèt beneficia non conferat, quæ ad eius collationem spectabant, in c. quia diuersitatem, de concess. præben.

Ego breuiter ab opinio. prima non discedo, præsupposito etiam quod non habeat modum se aliter liberandi, & pœna huiusmodi si de capitis periculo agatur, possit pecunia redimi, qđ aliàs disputant Scriben. præsertim Hostien. in capitulo fina. de consue. Bartol. in l. prima. ff. ui bonorum rapt. Abb. in cap. de causis, ad fin. de offi.

offic.de leg.Roma.singul.706.& Felin. in rubr. de homicid.& ad propositum, quia adducta supra satis urgent.

Ad opposita dici potest, non obst. primum, quia id uerum est in executoribus piæ causæ, & casu quo non agatur de præiudicio tertii, ut respondebat Alex.in d.l.quamuis, sed hic agitur de præiudicio fideicommissarii, ergo.

Non obst. secundum, quia fateor humanum esse.l.ut uim.ff.de iust.& iu.l.sed si lege.§.consuluit.ff de per.hær.d.l.seruus.ff.de scr.expor.

Et nota quod in d.l.ut uim, dixit naturam Iurecon.inter nos cognationem quandam constituisse, quoniam omnes ab illo primo parente Adam processimus, sed non quod de iure hæres, aut fideicommissarius compelli possit, quasi dicat text.ibi, Consilium esse non præceptum. c.quod præcipitur.14.q.1.l.cum pater.§.mando.ff.de leg.2.

Non obst.tertium, quia uerum est pariter, & urget tex.in d.l.cum seruus, sed dicam id tolli, quodq; uerisimile non sit, qñ sua culpa in delictum incidit, etiam q sit filius.l.3.§.si emancipatus.ff.de bo.poss.contra tab.

Ex quo cessat quartum, quia præponderat publicus fauor, & quia multi sunt, qui uerecundiam nõ curant de quibus in d.l.ut uim, p Bart.

Non obst.quintum & ultimum, quia dicã (aliis multis sepositis pro nunc) ibi non agi de præiudicio tertii, ut hic, & ita transit etiam Alex.in d.l.quamuis, colum.3.quæ sol.non placet, quia imò agebatur de præiudicio capituli, ideo dic aliter, ut ibi per Abb.col.3.in glo.fuerit, & si tenere uelles contrarium, quòd imò possint bona subiecta fideicommisso alienari, urget ualde tex.in d.l.cum seruus, in fi.idque de familiæ nota dictũ, ut supra, & ex his longè magis, si de eo redimendo ageretur, e manibus latronum & pyratarum.

Quartò dubitatur, quid in matre grauata onere fideicommissi, an bona possit alienare pro
38 filia dotanda, † absq; dubitatione, si aliud in consideratione non sit, dicendum est quod non, ut hic concludunt Doct.præsertim Bart. nume.3. post glo.in l.à filia.ff.ad Treb.& Pet.de Bellapt. idem tenentem hic.

Moti, quia officium paternum est dotare filiam non maternum, ut paulo supra, idem Bar. dicit, & nos sæpe in discursu.l.fi.C.de dot.pro. l.obligamur.§.lege.ff.de act.& obl.etiam quod filia sit diues, ut dictum pariter fuit supra, nouissimè tradit, Cyn.in l.1.in §.uideamus, colum.1. C.de rei uxo.act.Bal.nouel.in tracta. de dote in 6.par.prin.priui.55.in prin. aliter peccat pater, nec est in foro conscientię tutus inquit Io.Fab. in §.intestatorum, Insti.de hæred. quæ ab inte. Gramma.deci.161.nu.59.

Et ad propositum, quia si onus dotandi cohæret patri, non potest ad alium transire, id est ad matrem.c.fi.de offi.de le.c.mandata, de psump. Regien.in terminis consi.104.col.2.uol.1.

Et quia non tenetur filium instituere, uel exhæredare seruando formam de qua in l.inter cętera.ff.de lib.& posthu.& Insti.de exhær.libe.in princ.habebiturq; pro exhæredato, si ipsum præterierit.§.mater, Insti.eo.tit. & quia neq; filios in potestate habet, neque suos hæredes. §.fœminæ. Insti.de adop.l.illud.§.ad testamenta fœminarum.ff.de bono.pos.contra tab.nec deniq; ipsos alere tenetur, & si aluerit alimenta repetit. l.alimenta.C.de negotiis gestis.l.Nesennius. ff. eodem.

Sed est casus in quo omnino ipsa tenetur, ut idem Bart.subiicit hic, qñ pater esset inops, un-
39 de † non ab re dixi supra, nisi aliud sit in consideratione, & propterea tunc bona fideicommisso subiecta possent alienari.

Quod optima ratione etiam probat, quia pari modo ad alimenta tenetur, si patri facultates non suppetant, & (ut diximus) inops sit. l.si qs à liberis.ff.de lib.agno.not. in d.l.alimenta. de alimentis ad dotem bonum est argum. l.obæs, ubi glo.no.C.de præd.mi.ergo.

Et habetur in simili in d.l.fi.ad fin.C.de dot. promi. ubi pater præsumitur dotasse filiam de bonis suis, etiã si bona filiæ esse dixerit, nisi inopia (inquit Imp.) tenuis sit penitus, quę pari ratione efficere debet, si mater sit diues, quia sibi sit rursum aliqua hæreditas relicta, & grauata onere fideicommissi, vt possint bona hac de causa quoque alienari, & ita transit etiam Alex. in l.1.col.6.ff.sol.

Et fauorabile est, ne filia maneat indotata, & lugeat, ut dicit glo.in l.assiduis.C.qui po. in pigno.hab.argum.in l.1.ff.sol.mat. & est unus de casibus in quibus paupertas prodest, sed à tali, prodesse liberet nos Deus inquit Cy.in l.si quis ad declinandam, in fi.C.de epi.& cle. Et pauper dicitur, qui labore sibi uictum quærit, seu q nõ habet 50.in bonis.

Vel dic quod statur opinioni uulgi, & etiam iudicis arbitrio, ut no.in l.ubi adhuc. C.de iur. do.& in Auth.præterea. C.unde uir & ux. & in l.si constante.ff.solu.matri.Alex.consi.124.colum.2.uol.4.

Tamen aduertendum puto, quia hoc idẽ nullo iure cautum reperitur, & consequenter non ita fore determinandum.§.consideremus, in Authen.de trien.& se.l.si seruum.§.non dixit prætor.ff.de acq.hær.§.cum igitur, in Auth.de non elig.secun.nub.ibi, nec est lex, quę hoc dicat, unde inquit Alb.quod opi.pusilli doctoris lege roborata potius sequenda est, quàm magni sine lege in l.sed licet.ff.de offi.præsi. & Bal.alibi in c. nihil, de elect.in fi.quod in practica non habeť, quod in lege non cauetur, ex quo paria sunt loqui sine lege, uel contra legem inquit idem met in c.in Genesi, ad fi.eod.tit.signanter per tex. in

d.§.

d.§.conſideremus. Imò contrarium potius hic ubi in ſubſidium tantum permittitur alienatio ſi legitima portio non ſufficiat, ergo non aliàs l.tutori.C.de neg.geſt.l.ſi non lex Aelia Sentia. ff.de hær.inſt.l.cum propter,& ibi Bart.ff.de legat.præſtan.Et in d.l.fin. C.de dot.pro. ponderando uerbum, Omnimodo, quod eſt præciſè ſignificationis.l.antiquæ.C.ad Vellcian.l.omnimodo.C.de inoffic.teſtamen.cum ſimilibus, ergo officium patris,& non matris, eſſe dicetur.

Et quia non eſt uerum, quod ſemper de alimentis ad dotem procedat argumẽ.patet, quia pater naturalis alit filiam & filium. l.ſi quis à liberis.ff.de lib.agno.c.cum haberet,de eo q du. in ma.quam po.per adul.& tamen eiſdẽ nec dos nec legitima debetur.l.uxorem.§.pater naturalis.ff.de legat.3.Iaſ.hic, colum. antepen.uerſic. ſeptimo limita.

Conſiderando etiam ſatis eſſe, quod legitimam habeat ex diſpoſitione legis in bonis matris, abſque eo quod dotem conſequatur, bonis fideicommiſſo ſubiectis.d.l.tutori. C.de negot. geſtis.

Et opinio hæc,teſtatoris fauore,mihi æquior diſputando uidetur.

Nec obſt.contraria,nam primum ex ſupradictis ſublatum eſt, & ultra etiam dici poteſt uerum eſſe quod alere tenetur de ſuis bonis, non de his quæ ſunt fideicommiſſo ſubiecta, ergo nec ad dotem.

Non obſt.ſecundum, quia id tolerabile eſt, ex quo filia ob patris inopiam uoluiſſe & cõſenſiſſe uidetur,nemo enim dat, quod non habet.l. nemo.ff.de reg.iur.l.ſi uniuerſæ. C.de leg.& inanis eſt actio quam inopia debitoris excludit. l. nam is.ff.de dolo,ſed non hoc caſu, ex quo de fideicommiſſarii præiudicio agitur.

Et minus tertium, quia cito quod dos ſit fauorabilis alio caſu,non tamen erit iſto, ex quo maternum officium non eſt, filiam dotare, etiã quod pater ſit inops,ſi non habeat bona niſi reſtitutioni ſubiacentia,& eſt argumen.in c.ex tenore,de foro compet. & ita pro nunc tranſeo, quanquàm alias ab opi.Bar. non ſit recedẽdum, quæ eſt communis.

40 Quintò dubitatur,quid in fratre, † & breuiter idem Barto.hic ſentit,quod pari ratione eo iure,quo dotare ſororem cogitur, poſsit etiam bona ſubiecta fideicommiſſo alienare, & tranſit numero 4.Et poteſt exemplificari,quando non habet,unde ſe dotet, prout etiam not. in l.non omni.C.de adminiſt.tuto.& in l.cum plures,in §.pen.ff.eod.

Et probatur,quia nec matris officium eſt,dotare filiam.d.l.fi.C.de dot.pro. & tamen hoc caſu ei dat dotem, bonaq; alienat ſecundum Bar. ſubiecta fideicommiſſo,ergo & frater longè magis,qui fere alter dicitur, nec diuerſitatis ratio aſsignari poteſt, uulg.l.à Titio,ff.de uerb.ob.l. illud.ff.ad legem Aquil.

Et quia ſi iſtituta turpi perſona prætereatur, teſtamentum ſubuertit querela,beneficio legis. l.fratres.C.de inoff. teſt.ergo multo magis præſumendum eſt,uoluiſſe ipſum grauare, ut dotẽ hoc caſu ſibi conſtituat & bona etiã hac de cauſa ſubiecta fideicommiſſo alienentur.

Et in ſimili inquit Bar.ad idem in proœ. ff. ſummad fi.col.ult. quod ratione fraternitatis, q̃ eſt inter imperium & eccleſiam, donatio Conſtãtini facta eccleſiæ,ualuit & ualet, ex quo frater tenetur dotare ſororem.

Et uidetur caſus in d.l.cum plures, in §.pen. ff.de adminiſt.tut.ubi frater nõ dotat ſororem, ex alio patre natam,ergo ex eodem ſic, ſi aliter nubere non poſsit.

Et clarior in l.qui filium,ad fin. ff.ubi pup. edu.deb.ubi frater ſororem alit, ergo dotem ſibi conſtituit pariter.

Quibus omnibus tamen facile reſpõderi poteſt,& ad primum dici contrarium fore uerius, ut ſupra.

Non obſt.ſecundum,quia antecedens uerum eſt,pariter conſequens falſum, ex quo grauamẽ legis,præſumptione iuris,intelligitur reſpectu bonorum ſuorum nõ fideicõmiſſo ſubiectorũ.

Et minus tertium,quoniam quæſtio eſt ſatis dubia,ut ibi no.nec termini pares, quoniã imò eccleſia eſt mater omnium fidelium, & Papa caput huius corporis myſtici,non (ut dicebatur) Imperii ſoror.

Non obſt.quartum & quintum, quia fateor quod alit de ſuo,& dotat pariter, non de bonis fideicommiſſo ſubiectis.

Vel dicamus ſi a patre grauatus ſit frater, qđ dotem ſorori cõſtituat, forte quia dotata aliàs fortuita clade ipſam amiſit, ut dicitur in Auth. ſed quamuis.C.de rei uxo.act.uel conſtante matrimonio,ex quo hoc caſu imputari nõ poteſt, ut per Bald.in Authen.quod locum. C.de collat.uel quia (ut hic dicitur) legitima portio ſibi non ſufficiat.

Sextò dubitatur, quoniam ſupra dicta maximè procedunt,in liberis ab aſcendentibus grauatis,nunquid procedant quoque in aliis colla-
41 teralibus, ut poſsint pariter pro dote,† uel donatione propter nuptias, bona fideicommiſſo ſubiecta alienare.

Bart.hic,nu.4.præalleg.ubi etiam Iaſ.col.5. cæteriq; Docto.in l.filiusfamilias, in §.diui. ff. de leg.1.tenuerunt quod non, hac ſola ratione moti,quoniam hic & in corpore, unde ſumitur in Auth.iſta,fit mentio tantum de liberis, quorum tamen appellatione ueniunt etiam nepotes,& cæteri deſcendentes.l.liberorum ap.ff.de uerb.ſigni.ergo non alii, qui deſcendentes non ſint.Et nota,quamuis liberorum hic mentio facta ſit, ibi uerò filiorum,quod tamen quantum ad iſtum effectum non differunt,& not.aliàs in §.fi.

§.fi.ubi Fab.& Are.Insti.qui testam.tn.da.poss.: Ias.in l.Gallus,in §.instituens,colum.5. ff.de li* ber. & posthu.ubi etiam dicit hanc commnnē* opin.fore.Boer.deci.155.nu.1.2.& 3.par.prima,quodq; (& obiter dictum sit) liberorum ordo est quadripartitus,in primogenitum,unigenitum,medium & nouilsimum. primogenitus ante quem nullus est. Math.1.peperit filium primogenitum. vnigenitus post quem pariter est nullus,e.Ioseph, de uerb.sig.medius inter omnes,nouissimus post omnes,ita Alb. in dictio. suo aureo in uer.filii hominum,Boer.dec.204.nu.1.part.2.

Secundò ad idem facit, qnia omnes dicuntur extranei,qui non sunt ascendentes, uel descendentes,ut no.in l.auia.C.de in.do.& in l.nō putauit in §.si quis emancipatum.ff.de bono.poss. contra tab.& in l.unica,in §.extraneum, & in §. accedit.C.de rei uxo.act.glo.in l.1.in uer.extraneos.C.de impo.luc.describ. lib.10. ubi tribua modii dicitur,inter quoa iste est præcipuus.

Aliter Bal.in l.si emancipati,col.2.C.de colla.qnod tamen ad idem facit. sed hic & in corpore,de descendētibus Imp.loqui uoluit, dum liberorum & filiorum mentionem facit,ergo i collateralibus,utpotè extraneis,locum non habebit,quod hic dicitur.

Tertiò facit,quia ascendentium app.non ueniunt collaterales,ut inquit Bar.in Auth. minoria.col.1.C.q in.da.po.nam licet mater & auia, ad tutelam filiæ & neptis admittātur à lege, Authen.matri & auiæ. C.quando mu. tu. offi.fun. ex dispensatione ipsius tamen, quia aliàs contrarium est de iure.l.fi.ff.de tutel.l.fœminæ. ff. de reg.in.ex quo admittuntur pariter ad successionem.In fratre tamen est secus, & ut ibi p eū latius,ergo nec ap.liberorum, seu filiorum, & descendentium comprehendentur. l.nam & si parentibus. ff.de inoffic.testamen. l.scripto.ff. unde liber.

Quartò facit, qnia hodie legitima filii aucta est,Auth.nouissima.C.de inof.test. legitima uero fratris non,quę sibi debita est,si frater turpē instituerit personam.l.fratres,& ibi Bal. colum. 3.C.eo.multa Capici.decisio. ult. num. 5.ergo nec in transuersalibus dicta hic sibi locum uendicabunt, in liberis seu filiis & descendentibus loquentia.

Quintò & ultimò est casus in l.3.in §.liberis ff.de lega.præst.ubi priuilegium liberis concessum de sibi legatis conseruandis,expugnato testamento per bon.poss.contra tab.non extenditur ad collaterales,ergo nec hic,quod bona subiecta fideicommisso possint alienari, & est not. tex.quod etiam in materia fauorabili dispositū in descendentibus,non habet locum in collateralibus,& ita debet declarari doctrina Bar. in l. 1.in §.permittitur.ff.de aqua quoti.& æsti. tradit Dec.consi.131.col.2.uol.1.& consi.222.numero 11.uolum.2.Aretin.consi.37.colum.3.& * ita etiam * cōmuniter tenetur, & iudicio meo ex his indubitatum est.

Sed tamen aliqua obst.& primò,quod in solis liberis locum habeat decisio hæc,non etiam in aliis descendentibus, ex quo non dixit. Vnde quod legislator non loquitur, uelle non præsumitur.l.unica.§.si autem,uersicu.sin uero.C.de caduc. tollend.

Sol.dictum est implicitè & uirtualiter.l.liberorum ap.præalleg.ff.de uer.sign. ergo perinde est ac si dixisset,& fuisset expressum, qm̄ par est uirtus hoc casu taciti & expressi.l.cum quid. ff. si certum pet.

Vel responde,qnod de liberis tantum intelligeretur, quando dixisset id per dictionem taxatiuam,quæ affirmatiuè posita in lege, excludit casus,& personas similea. l.3.§.ex plurib. ff.de acquirenda possess.no.in l.1.ff.si quis ius dicen. non obtemper.in princip.sed non dixit. d.modo,at simpliciter.ergo descendentes etiam comprehendentur.

Vel & aliter quod dixit gratia frequentioris usus, non (ut dixi) qnod descendentes non includantur,iuxta glo.in l.1.C.de his qui ad eccl. confu.& in l.1.C.de Nili ag.non rū.& in l.1.C. de rapt.uir.plenè Corse.in sing.frequentia. Bar. in l.certo.ff.de ser.rustic.præd.Specul.in §.1.in fin.de loca.

Verum adhuc instatur, si sic est quod liberorum ap.& descendentes comprehendantur, qđ ueniant quoque transuersales,inq; eis locum habeat Auth.ista,ut pro dote scilicet, seu donatione propter nuptias,possint ipsi pariter bona fideicōmisso subiecta alienare, qnia si frater grauaret fratrem, on n no uiuens idem faceret arg. in l.eum seruua,alleg.sæpe in fin. ff.de condi. & demonst.ex quo nepus est ex fratre, & dotanda quidem.l.si socius pro filia.ff.pro soc. ubi filia unius ex sociis de communibus bonis est dotanda, uerum societas instar fraternitatis habet. l. uerum.ff.pro so.Scriben.in l.si pascenda pecora C.de pact. ergo.

Sed pro sol.dicas non esse uerum, & confundi per tex.in l.fin.C.de do.prom. & in l.obligamur,in §.lege.ff.de act.& oblig.satisque dictum fuit supra.Vsque adeo,ut intelligi debeat,quod dicitur in d.l.cum serua, in patre uel auo paterno,& non in collateralibus.

Nec ad idem (ut dicebatur) facit text. in d.l. si socius pro filia,quia ibi actum fuerat expresse tempore contractæ Societatis, unde contractus ex conuentione partium legem accipiunt. l.1.§.si conueniat.ff.depo.l.legem.C.de pact.declarat signanter Pau.Cast.consi.358.in prin.uolum.2.aliàs non, sed de propriis bonis dotāis ut ibi dicitur,Spec.in §.sequitur, uer.quid si unus ex fratribus,de iud.Ang.in l.ex duobus, de neg.ge.Alex.consi.104.uol.3.& consi.133.uol. 2.Ber-

a. Bertran. consi. 83. nu. 4. uol. 3.

Vltimò tamen infertur & rursum, quòd imò sit dare casum in quo omnino comprehendant collaterales, & bona fideicommisso subiecta alienētur, si frater (ut dixi) fratrē instituat, & grauet, hiique habeant sororem: certum est (inquit Cur.) si uiueret adhuc grauans, quod teneret, ut per Bar. proximè s. ergo non solum in descēdentibus, sed etiam in collateralibus, aliquo casu locum habebit Auth. nostra.

Ad quod etiam dici potest non esse uerum, quoniam præalleg. l. cum seruus, procedit in patre, l. fi. C. de do. pro.

Et licet ratio publicæ utilitatis generalis esse uideatur, ut hic dicitur, in fi. restringitur tamen ad terminos super quibus posita est, id est ad liberos & descendētes: aliàs absurdum sequeret, ut declarat Soci. in l. Gallus, in §. & quid si tantum, col. 3. ff. de lib. & posthu. & limitabitur ꝗ habetur in l. regula, in §. & licet, ubi glo. & Bart. ff. de iu. & fac. ign.

Vel (ut idem Curt. ait) hoc casu posse fateamur, subinde declarando tamē, ut declarauimus proximè, uerum esse scilicet, si dotem amisit fortuita clade, uel etiam constante matrimonio, quia imputari non potest, uel si legitima portio sibi non sufficiat. Et pro parte, quia pro alia parte teneretur frater grauatus propria habēs bona.

Septimò dubitatur, pater qui poterat bona fideicommisso subiecta, alienare pro dotanda filia, non alienauit uiuens, sed ei dotem reliquit in testamento, an hoc idem facere possit.

42 † Bart. hic, nu. 5. concludit, quod sic, quia necessitas dandæ dotis, ea legis permissione efficit, ut bona nunquam uideantur fuisse restitutioni subiecta. l. mulier. §. cum proponeretur. ff. ad Treb. ibi, quare dicendum est, &c. usq; adeo ut nec fructus in ea computentur, licet Bart. uō dicat. Qd tñ uerum est, si bona fide consumpti fuerint: aliàs si reperiantur, secus ut ibi per eundē Bar. to. in fi. & in l. Titius. ff. eo. & declarat Pau. Cast. consi. 19. col. 1. uol. 2.

Mouetur etiam, quia esto quod pater non reliquisset, posset ipsa uti legitimam deducere, cuius loco succedit dos. l. 3. §. sed utrum. ff. de minor. cum eadem declaratione, ut supra, & habet etiam in l. iubemus. C. ad Treb. Alexā. in d. §. cū proponeretur, col. 6.

Et quia ultimo loco alienatio permissa est, ex ista causa, ut hic signanter dicitur, ergo & in ultima uoluntate, seu testamēto dicitur. l. si qs. §. certum. C. de sec. nup. l. peto. §. fratre. ff. de lega. 2. l. sicut. §. uenditionis. ff. quib. mo. pign. uel hypothec. sol.

Et ultra eum, quia si potest fieri inter uiuos debet, & quidem multo magis posse fieri in ultimis uoluntatibus. l. in testamentis. ff. de reg. iu. c. cum dilecti, de dona. qui tñ ita dixit in l. à filia, nu. 3. ff. ad Treb.

Et quia prohibita alienatione, prohibita uidetur etiam hæredis institutio, legatum & donatio, quæ legato similis est, d. §. fratre, Bal. in l. ea lege, in 2. q. C. de condi. ob cau. ergo & si (ut dictum est) permissa sit, quia contrariorum eadē est disciplina, permissa etiam intelligetur hæredis institutio (iterato dixerim) legatum & donatio, & nouissimè tradit Alexand. consil. 89. col. 4. uol. 2. & quod per legatum, & donationē fiat alienatio, consi. 9. col. u. 4. eo. lib. & sic non habet dubium.

43 Et idem, si filia met grauata † fuisset, (eritq; octaua quæstio) quæ dotem sibi deducere de fideicommisso poterat, mortua ante deductionē, quoniam efficit, ut idem quoque hæres facere possit. Et hoc quia (ut Docto. aiunt præsertim Paul. Cast. & Bald. hic) si deduxisset transmisisset ad hæredes, ergo & istud ius quod ipsa habebat, transferri quoque debet, arg. in l. quanquā. C. ad legem Falc.

Verum contra istam conclusionē aliqua adducit Cur. hic, & primò, quoniam filia mortua est, adeoque adeo, ut frustra tractetur de obligatione dotandi. quasi dicat, ipsius morte extinctam fuisse, argum. in §. deinceps, in Authen. de nupt. licet ipse ad hoc nihil inducat. l. apud Iulianum. §. fin. ff. ad Treb. Insti. quib. mo. ius pat. pot. sol. in princ. unde dicimus etiam quod sententia lata contra mortuum non ualet. l. in summa. § fi. ff. de re iud. Soc. in l. eius qui in prouincia, col. 2. ff. si cert. pet. quodque mortuo actore moritur petitio, quæ est personalis, & reus non sequitur suam intentionem de iure, quia absoluitur, ita Bellame. deci. 156.

Et ad idem denique, quod si quis miraculosè resurgeret, ut Lazarus, non recuperaret uxorē, qm iam à lege uiri sui erat ipsius morte soluta. l. ex his, & ibi Alb. nu. 3. ff. de legi. ergo nec deductio in casu præsenti (ut diximus) fieri poterit, ab hærede mortuæ uxoris.

Sol. esto quod sit mortua, non est propterea quod ius detrahendi dotē ad hæredes non transmiserit, ea quo supradicta intelliguntur in his, quæ inesse producta non sunt, ut pulchrè declarat Prosdoci. Com. conciuis meus, in tract. consangui. nu. 19. exemplificando in magistro extruente domum, qui si moriatur, nō propterea efficit ut ædificium tollatur, aliàs ultra eum sequeretur, quod nec ius transmitteretur detrahēdi Trebellianicam, uel Falcidiam, & tamen trāsmittitur in casu. d. l. quanquàm, ad legem Falc. nec hæreditas iure suitatis, uel ratione sanguinis, aut beneficio. l. cum antiquioribus. C. de iu. delib. & tamen transmittitur, ut ibi, & in l. apud hostes. C. de inis & leg. & in l. unica. C. de his q ante apert. tab. Ias. latè in l. emancipata, supra, q admi. ergo & hic.

Secundò mouebatur Curt. quia cessat ratio publicæ utilitatis, de qua hic, ergo & ipsius legis

gis dispositio.c.cum cessante,de app.l.adigere. §.quamuis,de iur.pat.

Solu.esto quod cesset ratio publicæ utilitatis ea mortua,non tamen cessat transmissionis consideratio,qua ueluti filiæ prædictæ patrimoniū & dos deducitur.§.affinitatis,Insti.de nupt.l.si uentri.§.fi.ff.de priui.cred.præterea,esto quod cesset finalis ratio legis, non propterea cessat lex,ut inquit But.post glo.in c.post translationem,de rerun.Bertran.consi.150.nu.8. uol. 2. Sed prima sol.melior,ne cum iuribus supra allega.pugnet,qua de re nec istud ipsum firmat Bertran.in loco antedicto.

Tertiò mouebatur, quia adhuc nec mortua filia poterunt uerificari uerba posita in d. §. cum proponeretur, ibi,quod & mulieris pudicitiæ, & patris uoto congruebat.

Sed & ad illud quoque respondebo,uerificari ut tunc, non ut nunc,quo tempore iure transmissionis deducitur,ut per Aret.in l.lecta, col. 3.ff.si cer.per.& in l.Gallus,in prin. ff.de lib & posthu.Soci.in l.4.in §.fi. ff.de condi. & dem.ō. Alex.consi.111.nu.27.uol.6.

Quartò, quia alienatio solum pro dote fieri potest,ut hic,& in corpore.dos dici non potest filia mortua l.seruo manumisso,& ibi glo. ff.de cond.inde.ergo.

Sol.dos dicitur quondam filiæ,ut in simili, ī l.eius qui in prouincia.ff.si cert.pet.præalleg. & in cap.Raynaldus,& ibi in spē Barba. colum.2. de testamen.

Quintò & ultimò mouebatur, quia potestas alienandi,nihil debet operari;quando alienatio non est sequuta, post Bart.in l.qui Romæ, in §. duo fratres,in 8.q.ff.de uerb.obl. ubi inter fratres diuidentes,cum pacto quod quisque possit alienare partem suam.Sí alienatio secuta sit,emptor molestari non poterit,aliàs sic,si facta sit tātum promissio de alienando.

Sol.in terminis suis procedit Bar. q.non hic, ex quo ius deducendi dotem iam erat transmissum in hæredem, nec uideo quomodo termini sint pares,quia ibi bene parit effectum, ne emptor molestetur si alienatio sequuta sit,aliàs nō; quia si facta est à filia antequam moriatur, dos deducta acquiritur hæredi:sin minus ius deducendi pariter, ut probatum est supra, licet hoc idem sit de quo disputamus. & sic conclusio iudicio meo indubitata,hoc quoque casu.Et ampliat supra dicta, ut filia deducat, etiam quod pater eā sibi non relinquat,& ēt si onere fideicōmissi grauata sit.

Nono dubitatur,quid si pater filiam habeat maritatam,ut uerbo eiusdem utamur, an com-
44 pellatur eidem soluere dotē.† Prima facie (ut adhuc sentit idem Bar.hic,nu.6.) uideretur dicendum quod non,quia alimenta officio iudicis petuntur.l.si quis à liberis.ff.de lib.agn. qđ quidem cessat, ubi habet unde se alat. d. l.si qs à liberis.uerum bona mariti habet. l.1. C.unde uir & uxor.Bal.consi.69.in prin.uol.1.ergo.

Et si sic est,nec sibi dotem soluere compelletur,quoniam loco alimentorum succedit,ut sæpe dictum est, & clarè dicitur in l.obligamur, in §.lege.ff.de act.& obl.

Sed fallax argum.est,quoniam (ut pari modo fuit dictum supra) de alimentis ad dotem, non semper procedir,nec repeto. Vnde esto qđ in alimentis uerum sit, non tamen procedit in dote, quoniam proprium ipsius filiæ patrimonium est, quo fraudari à patre non potest, nec ī eo grauari.l.non usque adeo,& ibi Bart.ff.si qs à pa.fue.ma.l.qm in prioribus.C.de inof.test. l. cohæredi.§.cum filiæ. ff.de uulg.& pup.sub. & probari uidetur quicquid dictum sit in præalle. §.lege.& in l.qui liberos.ff.de ritu nupt. & in l. fin.C.de do.promi.& in l.profectitia,in §.fin.ff. de iure dotium.

Secundò tamen pro opin.Bart.& rursum facit,quia pater tenetur filiam dotare, ut maritū inueniat, sicuti in simili in lucro dotis dicunt Scriben.præsertim Ias.in l.si donaturus, in §.fi. colum.fin.ff.de condi.ob cau. quæ ratio in maritata cessat.

Sol.facilis est,si ad istud quoque primo falla eius dixeris,hanc non esse rationem finalē, sed impulsiuam potius:qua cessante non propterea cessat dispositio.l.1.§.sexum.ff.de postu.Bar. in l.1.ff.solu.matr. Cyn.plenè in l.generaliter. C. de episc.& cler.

Tertiò facit,quia ipsi filiæ eiusq; marito tacentibus subesse uidetur quid, quod imputari potest,quasi iuri sibi competenti tacitè, siue tacendo renunciauerint.l.2.§.uoluntatem. ff.sol. mat.l.qui patitur.ff.man.& in reg.qui tacet, de regu.iur.in 6.

Quod adhuc nec uerum est,nec concludens, quia ubi agitur de præiudicio tacentis, & de amissione iuris sui, tacens non consentit.l.filius familias.§.inuitus.ff.de procu.l.qui uas.§.uetare.ff.de fur.Bart.in l.cum de in rem uerso. ff.de usu.Anch.consi.176.ad fi.& est argu.optimum in ratione sui in l.sicut.in §.non uidetur.ff.quimo.pig.uel hypo.sol.

Et propterea contrarium tenendum est, pro
* ut etiam communiter * tenetur,post glo.in d.l. obligamur,in d.§.lege.ff.de act.& obl.

Et hoc quia aliquo casu posset euenire, qđ indorata maneret,& malè.l.1. ff.sol.mat. l.assiduis.C.qui po.in pig.hab.l.seruo legato.§.2.in fi.ubi no.tex.ff.de leg.1.

Imò quòd in dote uersatur utilitas publica, cui nullo pacto potest per pactum pariter derogari.l.si prædium.C.de iur.do. l.ius publicū. ff.de pac.Bal.consi.415.col.1.uolu.3.& consil. 471.in prin.uol. 5.

Et quia etiam pater ad duo tenetur,eam scilicet nuptui tradere à quo liberatus est, si in terminis

minis istius quaestionis nupta sit, & dotem eidē tradere. l. fi. C. de dot. promi. d. §. lege. l. qui libe ros. ff. de ritu nup. quod effugere non pôt, estq; arg. optimum in l. 3. in §. hoc autem interdicto, ff. de itin. actuque priua. l. & an eandem. ff. de ex cep. rei ind. l. quæcunque, in fin. ff. de Publicia.

Et quia etiam si sine patris consensu nupsis set, cogeretur ei dotem soluere, quæ & pudicitiæ ipsius cōgruat & patris uoto, dicit alibi tex. in l. mulier, in §. cum proponeretur. ff. ad Treb. & probatur ad propositum in l. filiusfamilias, & in l. & ideo, in §. fin. ff. de in rem uer. & in c. cum. locum, de sponsa. & in c. hoc sanctum. 32. q. 2. tradit Bar. in d. §. lege, ergo & multo magis si cū consensu ipsius.

Est uerum si nupsisset uiro uili, & indigno,
45 quod non teneretur pater ei dotem soluere, † l. 3. §. si emancipatus. ff. de bon. poss. contra tabul. de iure ciuili. Sed de iure Canonico hodie secus. (& ampliabitur conclusio) quod semper in ma trimonio debet attendi. c. fi. de secun. nupt. tradit Alex. in l. 1. ff. sol. mat. But. in c. accedens, co lum. fin. de procur. Deci. consi. 231. nu. 4. & 5. uo lum. 2. & diximus in Authē. ex causa, nume. 16. de liber. præte.

Decimò & ultimò (alia enim omnia ferè sūt expedita fuerunt) dubitatur, an pari modo bona possint alienari fideicommisso subiecta, si fi-
46 lia monasterium ingredi uellet, † idem Bartol. hic, num. 7. concludit quod sic, hac sola ratione motus, quia ingressus est longe fauorabilior, q̄ dos. §. sed & hoc præsenti, in Auth. de sanc. epis. Auth. nisi rogati. C. ad Treb.

Et quia illa Auth. est fundata in utilitate publica, quo casu semper fit extensio ex maioritate rationis, ut no. in l. si constante, & ibi Bart. in 8. q. 1. par. princ. ff. solu. matr. & in Authen. quas actiones. C. de sacrosan. eccl. & in l. si uerò, in §. de uiro. ff. solu. mat.

Imo quòd cum matrimonium carnale & spirituale non differant in substantia, deque uno ad aliud arguatur. c. inter corporalia, de transla tio. præla. Rota decisio. 375. in prin. in nouis: ita dotem hoc casu dare tenebitur, ut illo, & ita tenet idem Bar. in l. 1. in §. si parens. ff. si quis à pa. fue. ma. & in l. Titio centum, in §. Titio genero, in fi. ff. de condi. & demonst. & Bal. in l. fi. col. 2. C. de dot. promi.

Sed dubium facit, cum detur ex pacto inter patrem & Abbatissam, non deberet nec datio ualere, nec pactum, utpote Symoniacum. c. non satis. c. quoniam, & utrobique Abb. de Simo.

Plus dicit in præalleg. c. non satis, quod nec consuetudo excusat, sed aggrauat potius. c. fin. de consue. c. imitare. 6. q. 1. Ro. consil. 90. in fin. Alex. consi. 131. col. pe. uol. 2.

Sol. facilis est, si dixeris uerum fore obiectū, si fiat pactum, sed practica est, ut purè, & simpliciter aliquid Monasterio offeratur, uel notifice tur ingredi uolenti, ut aliquid secum portet, unde possit uiuere, & ali. ex quo redditus monasterii sunt tenues & oīs suspitio uitabitur, & docet adhuc idem Abb. in d. c. non satis, & Ioan. And. in d. c. quoniam, & Inno. in c. tua, eo. ti & per uiam eleemosinæ potius ac subuentionis, quàm aliter. l. merito. ff. pro so. Bal. consi. 373. in prin. uol. 4. Bertran. consi. 135. num. 5. & 6. uolum. tertio.

Et in legibus Longobardis quoque continetur, quæ possunt ad decisionem causarum allegari, & etiam in scholis. 3. de sanctimonial. & ex his a quibus pendent reliqua, ut hic per Ias. & alios latè, sumus de auth. ista expediti, absoluta ultima hac. q. Bar. die. 22. Martii. 1557. frequentissimo auditorum concursu. laus deo.

Additio.

An feudum in dotem possit dari, prima facie uideretur dicendum quod sic: fauore ipsius dotis ut hic, & in l. 1. ff. sol. mat. & in l. assiduis. C. qui pot. in pigno. habe. & in l. in ambiguis. ff. de iur. dot.

Tamen contrarium est uerius, præterquam in casu, quando dñs consentiret, uel pr̄ Vasallus non hēret alia Bona allodialia, alitēq; modū dotandi filiam suam, nāque hijs casibus posset; alias non, (ut dixi) c. 1. §. donare, qual. olim. feu. pote. aliena. in usib. & signanter ibi Bal. not. qđ autem hæc, non habēt locum in re feudali, & quod ad d. casum extendi nō debet, cum sit ius singulare, nec ad consequentias trahendum. l. ius singulare. ff. de legi. c. præsenti. §. loca. de p̄ben. in 6. Et tradit etiam Saly. in l. fi. in pe. q. C. de reb. alie. non alien. & in l. uoluntas, ad fin. C. de fideicom. & Ias. consi. 66. uol. 1. & consi 89. colum. 4. eod. lib. & ita tenendum est, sine multa disputatione.

Additio. Extra glo.

Restàt modo, ut aliqua etiam explicemus, q̄ non minus mihi maximè necessaria esse uident, quàm cætera fuerint.

47 Et primò, an † ista Auth. dum præsupponit bona, fideicommisso subiecta, alienari non posse; indistinctè intelligatur, siue alienatio ignorā ter facta sit, siue scienter.

Doct. hic, uidentur tenere quòd non, sed ita demum, quando uterque sciuit fideicōmissum, per text. no. in l. fi. in §. si ff. de leg. 2. ubi alienatio ignoranter facta ualet, & si fideicommissarius consequi possit precium ab hærede, aliàs non, Vendicariq; absque dubio potest, ut dixi supra, in primo not. in 3. dubitatione.

Et ideo subiiciunt, aduocatum cautum esse debere, ut deducat scientiam alienantis, quoniam ignorantia communiter præsumitur. l. uerius. ff. de prob.

Sed contra, quia fideicommissarius habet regulam pro se, & sic intentionem fundatam, bona fideicommisso subiecta, alienari non posse,

ergo

ergo hæres, dicens ignoranter uendidisse, & emptor emisse, exceptionem suam probabunt. l. ab ea parte. ff. de proba. tradit Bar. & omnes in. l. 2. ff. si quis ius uo. non ie.

Tu à prima opi. non recede, quoniam ignorantia est actus priuatiuus, habens negatiuā annexam, quæ de iure est improbabilis. l. actor qui asseuerat. C. de proba. c. bonæ. de elect. ubi sciētia aliàs ponit & affirmat, igitur nimirū si probari debet. l. ei qui. ff. de prob. Fideicōmissarius igitur petit rem fideicommisso subiectam, excipit hæres, eam alienasse ignoranter, & (ut diximus) uerum præsumitur, ergo si ipse fideicommissarius neget, scientiam probabit, & ita induci debet. & amplius exemplificari in filio, ac in terminis, in quibus Authen. hæc loquitur, quoniam extraneus aliàs, hæreditatem non adit, nisi sit certus per inspectionem testamenti. Ideo q. in prouincia, & ibi plenè per Doct. ff. si cer. pe.

Sed rursum contra istud ultimum facit, quia in d. l. fi. uxor fuerat instituta, & tamen propter iustam ipsius ignorantiam, alienatio facta ualet. Sol. id est, quia fuerat hæres instituta in testamento, & in codicilis, onere fideicommissi grauata, quod tamē ipsa ignorabat, quia noluit testator codicillos publicari, nisi post mortem uxoris. & ita transeundum est. & dicendum latius, quando sciens ab ignorante distinguatur, ut per me in tracta. de modis soluendi contrarīs, in 2. parte, modo 15.

Verum cogita adhuc, si dictum Bar. limitari possit, quando in re alienata, affectio quoquo modo consyderanda esset respectu relinquentis, & eius cui relinquitur, quoniam tunc fortè, non pretium solui ut dicebatur, sed res restitui deberet, argu. in l. lex quæ tutores. in §. nec domus. C. de admi. tu. & in l. si in emptionē. ff. de mino. & tactum etiam fuit supra.

48 Secundò uidendum † est, quid in bonis subiacentibus restitutioni, uigore substitutionis pupillaris, qm̄ de uulgari & fideicommissaria certū est alienationē impediri. & breuiter in hoc quoq; dicunt scriben. secus esse, nec alienationem impediri, moti per tex. in l. 1. in §. nonnullos. ff. de tu. & ra. distra. & quia pupillaris substitutio, testamentum est pupilli. l. Papinianus. §. sed nec impuberis. ff. de inoffi. testa. quod alietionem non impedit. l. eum hic status. §. ait oratio. ff. de dona. inter ui. & uxo. & quia deniq; vulg. & fideicommissaria, onus est ac grauamē, pupillaris uerò fauor, & (ut diximus) pupilli testamentum ac prouisio. l. cohæredi. §. cum filię. de uulga. & pupil. substi. §. igitur. insti. de pup. substi. quæ retorqueri ad ipsius odium non debet, uulga. l. quod fauore. C. de legi. & nō habet dubium.

Quāuis obstare uideatur text. in l. fi. in §. fi. supra, eod. ubi relictum in diem, uel sub conditione, per substitutionem uel restitutionē, alienari non debet: ne alienans de euictione teneatur, & uenditio retro sit nulla, conditione eueniente. Quæ uerba, substitutionis scilicet, & restitutionis, non possunt intelligi, nisi de pupillari & fideicommissaria, quoniam uulgaris expirat per aditionem hæreditatis. l. post aditam. C. de impub. & ali. substi.

Et dato quòd adita non fuisset, frustra tractaretur de alienatione.

Sol. plana est, aliis sepositis, si contrarium fatebimur, quod in pupillari loquatur, sed quod alienatio facta fuerit ex non iusta causa, ergo aliàs tenuisset, ut in d. §. sed nonnullos.

Ex alio tamen uidetur, quod qō. hæc dubia sit, quoniam text. in d. §. sed nonnullos, in quo est fundamentum ipsius pͥcipuum, loqui uidetur in casu speciali, cùm ratione alimentorum, tum liberalitatis, quam tutor exercuit in matrem & sororem pupilli, ex quo aliàs, in alias personas ad ipsum facere non potuisset, ut ibi not.

Et ad propositum, quod alimenta fauorabilia sint, nec minus liberalitas probatur in l. si quis à liberis. in §. si uel parens. ff. de lib. agn. & in l. si quis argentum (singula singulis referendo) C. de don. ergo regulariter uerum non erit.

Nec facit quòd pupillaris substitutio, testm̄ pupilli, prouisioq; ipsius, & fauorabilis quidē sit, quæ sibi ad odium retorqueri non debet, qm̄ odiosum esse uidetur potius, quod alienatio fiat, nō minus, quàm si alterius prouisione, fideicōmissum inductum fuisset, ut hic, & in l. filiusfam. in §. diui. ff. de leg. 1.

Cogita, & disputando sic contra omnes tene.

Vel dic saluando, intelligi de alienatione, quod permissa sit, si in utilitatem pupilli redūdarit.

49 Tertiò uidendum † est, quid si alienatio ex causa remunerationis facta fuisset.

Huic propositioni Docto. respondentes dicunt, nō retractari, quoniam iuridicè facta dicetur. Primò per textum l. iubemus nulli, in princ. iuncta glo. C. de sacrosan. eccl. ubi bona ecclesię quæ alienari non possunt, alienantur tn̄ prædicta de causa.

Secūdò, per tex. in l. iusta, & ibi Bar. ff. de manuindi. ubi prælatus similiter ꝓ seruitiis habitis, aliquem remunerare potest, haud tn̄ regulare.

Et uidetur tertio loco, esse casus ad litterā, in c. relatum. 2. ad fi. de testa.

Aliqui uerò ꝯrium tenuerunt, moti hac sola ratione, quia ad hoc ut grauatus possit alienare bona fideicommisso subiecta, requiritur quod obligatus sit ad aliquid faciendum, & quidē taliter, ut alienatio non uideatᷣ facta, nisi ex iusta causa. Sed benemerita facta alicui non causant obligationem efficacem. l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de pe. hęr. tradunt Scrib. in l. ex hoc iure. ff. de iu sti. & iur. ergo.

Ad argum. supra facta exinde respondentes, quod non loquuntur, quando ex prohibitione ius erat

erat quæsitum tertio, ut hic.

Tu breuiter à t. opin. non recedas, ꝑ iura ad idem alle. ut s̄. Et nouissimè, quia remunerationis gr̄a, licet recedere à reg. iuris communis. l. Aquilius Regulus. ff. de do. & ad saturitatē Ias. multa congerit in l. si non sortem. in §. libertus, in 3. col. & duab. seq. ff. de cond. ind.

Nec obst. ꝙ non loquantur in casu q̄n ius esset q̄situm tertio, ut hic, q̄m falsum est, ex quo sgīt de ꝑiudicio successoris, nec alienans dn̄s dr̄, sed usuarius tantum in uita. c. 2. de don.

Imò ꝙ Papa est ēt huiusmodi, secundū Abb. & negari non pōt, in c. constitutus. in 3. colum. de rescrip. & tamen, ut diximus, ex causa remunerationis alienatur, ergo & iure merito etiam in casu nostro.

Et tenendo, sic arg. non obstabit, habens tñ colorem prima facie, q̄m esto ꝙ obligatio antidoralis non sit efficax, nec actionē ꝑducat, esse ātū tñ habet obl̄onis efficacis, taliter, vt lex obligato oīmodo uideat dicta de causa alienationē ꝑmittere. d. l. iubemus. d. l. iusta. d. c. relatum. & mille sunt huiusmodi, quæ non refero.

Ex alio tñ s̄rium suaderi posse uideretur, q̄m obligatio hæc antidoralis, respicit duntaxat ꝑsonam alienantis, nec est publica utilitas in aliqua cōsideratione, ut hic, ergo nec alienatio deberet posse fieri.

Quartò uidendum est, quid in alienatione necessaria, q̄m in uoluntaria prohibitione stante, non dubitamus intelligi debere, dicunt Doc. fieri posse, esseq; à lege ꝑmissam, exemplificantea ēt in solutione æris alieni, & debiti facto testatoris causati, & est uerissimū, probaturq; ꝑ tex. in l. filiusfam. in §. diui. ff. de leg. 1. in fi. & in l. peto. in §. ꝑdium. ff. de leg. 2. ubi iura clara.

Et rōne suadetur, q̄a si ꝑmissa est ex cā dotis, donationisve pp nup. ut hic, & sic ꝑ alio, multò magis debet esse ꝑmissa ꝑ se ipso, cuius nōie distrahit hæres, & ita sine disputatione transeo.

Et adhuc quoq; lacit, quia lex succurrit magis facienti actum ex necessitate, q̄ ex uoluntate. l. si fideiussor. §. si necessaria. ff. qui satisd. cog. dixiq; in simili infra, in 12. q.

50 Quintò uidendum † est, quid si alienatio pro aīa facta fuisset. Concludunt Docto. retractari debere, casus est in c. 1. i §. donare. quali. feu. ali. po. in usib. feu. ꝑ quē tex. ita etiam tenuit Bal. in l. uoluntas, in 1. col. C. de fideicom.

Sed considera tu forte id qđ dicitur in d. §. donare, procedere in feudo, qđ nec ēt in dotem dari pōt, sine dn̄i consensu, ut ibi, & in c. Imperialem, de probi. feu. alie. per Fed. eo. lib. & nūc alism q. decido, ergo non regulariter. l. ut iuris iurandi. §. si liberi. & ibi Bar. ff. de ope. lib. & maximè quia aīæ fauore, à regu. iuris recedimus. l. sancimus. C. de sacrosan. eccle. c. lator. c. consanguinei. qui fi. sint legi.

Et quia si ex causa remunerationis fieri pōt, multò magis deberet posse fieri pro anima.

Tñ prima opi. est uerior, meo iudicio, ꝑ text. in ꝑalle. §. donare. nec facit ꝙ in feudo loquat̄, quia ad alium casum ēt indecisum trahi pōt, si maximè suadeat naturalis rō, ut ēt dicit Ro. in consi. 212. inci. quo ad primum, in 1. col.

Sed hic suadet naturalis rō, ex quo ius est, ꝙ morte finitur, taliter ut relinqui non possit, & si relinquatur, relictum non ualet. l. cum alienam. C. de lega. ergo.

Et minus, quòd animę fauore recedamus à regu. iuris, quia uerum est, sed non ut præiudicet tertio, i. fideicommissario hic, cui ius quęsitum erat, arg. in c. ex tenore, de fo. comp. & in c. nuper de don. inter ui. & uxo. & in l. assiduis. C. q̄ po. in pign. hab.

Nō deniq; ꝙ fiat ēt alienatio ex causa remunerationis, quia non est uerum, & contrariū tenuimus supra, nec repeto.

Sextò uidendum est, an prohibitus alienare per uiam testamenti, uel contractus, possit tamen hoc idem facere in codicillis.

Docto. hic, post Ang. in consi. 6. inci. ex dicto themate, in fi. tenuerunt simpliciter, ꝙ sic, hac sola ratione moti, quia prohibitio talis, odiosa est, & consequenter restringenda. l. cum q̄dam. ff. de lib. & posthu. c. odia, de regu. iu. in 6. cum similibus.

Ego uerò contrarium sentio, quia mens & uoluntas in fideicommissis, plusquam uerba debet attendi. l. cum uirum. C. de fideicommiss. l. ubi. §. rogō. ff. ad Trebel. l. pœnales. §. fi. ff. ad legem Falc. sed uoluntas fuit ꝙ non alienaretur, ergo nullo modo, nec per uiam codicillorum etiam poterit, quamuis testamenti & cōtractus mentio tantùm facta fuerit. l. 3. & 4. C. de nece. ser. hæred. insti.

Considerando, ꝙ codicilli largo sumpto uocabulo dicuntur test̄m, ut no. in rub. C. eo. & in l. 2. supra eod. & per Bald. in l. fin. in 2. q. C. de edic. di. Adr. toll.

Nec obst. ꝙ prohibitio talis est odiosa, quia imo fauorabilis est, si cum causa sit facta, aliàs, tanquàm nudum ꝑceptum non valet, & nō solū codicillis posset fieri, uerum ēt in testamento ꝑ uiā contractus, & alio quocunq; modo. Cogita.

51 Septimò † uidendum est, quia subiicit in tex. posse alienari ex causa dotis, uel donationis pp nupt. quid si in indiuiduo prohibuisset testator alienationem, etiam ex dictis causis?

Concludunt Doct. prohibitionem non ualere, quia nō est in ꝑtāte debitoris obligationem tollere. l. sicut. C. de act. & oblig. Sed p̄r dotis & donationis pp nup. debitor est. l. fi. C. de do. promi. l. obligamur. §. lege. ff. de act. & obli. l. qui liberos. ff. de rit. nup. ergo.

Sec̄dò, q̄a inducta fauore publico non pōt mutari ex dispōne testōris. l. nemo pōt. ff. de le. 1. l. qđ de bōis. §. fi. ff. ad l. Fal. l. ius publicū. ff. đ pac.

Et est simile tertio loco, ultra eos, in instātia triennali, quæ hac ratione partium consensu ꝓrogari non potest. l. properandum. C. de iud. l. 2. §. sed si iudex. & utrobique glo. ff. eod. l. si sponsus. §. si uxor. secundo, ff. de don. inter uir. & ux. Et in muliere magis in terminis, quæ non pōt renunciare generaliter omnibus priuilegiis dotis, ex quo hoc idem est contra publ. utilitatem, Bal. teste in rub. C. de priui. do. in 2. col. & ita tenendum arbitror, quamuis Alex. secus senserit in loco, de quo per eos, & male.

Sed contra, quoniam multa permittuntur in genere, quæ tamen si in specie prohibeant̄, permitti nullo modo uidentur, argu. in l. quædam. ff. de acq. rer. do. & hinc est, ꝙ obligatio omniū bonorum, facta in genere, ualet. l. fi. C. de pac. & tamen si fiat in specie, non est à lege permissa. l. fi. C. quæ res pig. obl. pos. quodq; concessio ꝓbendæ uacaturæ specialiter facta non tenet pariter, & tamen tenet facta in genere. cap. ne captandæ. de concess. præben. multaque huiusmodi sunt, de quibus etiam in l. 1. ff. de offi. ?ius. minimè referenda.

Secundò, quia in his, quæ publici iuris sunt, actus nullus, consensu partium potest ualidari, ut puta testamentum, uel sententia, casus est in l. non dubium, & ibi Bart. in fi. C. de testa. & in l. 2. C. communia ut. iud. ergo, & annullari, ut cōtrariorum eadem sit disciplina. l. 1. ff. de his, qui sunt sui uel alie. iu.

Tertiò & ultimò, quia Falcidia ius publicum respicit l. quod de bonis. §. 1. ff. ad legem Falc. & tñ potest per testatorem prohiberi, Auth. sed cum testator. C. eo.

A prima opi. breuiter non est recedendum, ex supra dictis, quibus non facile rñderi pōt.

Nec obst. adducta in contrarium, qm̄ primū uerum esset, si prohibitio penderet à potestate prohibentis, qđ tñ non est hic. d. l. fin. C. de do. pro. & aliis de quibus supra.

Nec ad idem similia faciunt, quia diuersa ratione in genere ea permittuntur, quæ tamen in specie prohibita sunt, ut in d. l. fi. not. C. de pact.

Secundum quoque fallariam habet, qm̄ testamentum ualidatur, quo ad effectum solutionis, non quia ualeat ut testm̄, nec sententia ut sententia, sed in uim pacti, aliàs consensus partium iurisdictionem tribueret, haud dicendum. l. priuatorum. C. de iur. omn. iudi. l. 1. C. qui pro sua iu. & no. in locis præalle. & nouissimè in l. si expressim. ubi idem Bar. in 2. col. ff. de ap. & sic antecedens, ergo & consequens, & non solidum. c. cum ex officii. de præscrip.

Et eodem modo respondetur ad tertium, ꝙ imò fauore testatoris inducta sit, ne sine hærede moriatur, ut insti. de lege Fal. in prin. & in §. sed quia, de fideicom. hæ. eo. lib. ergo nec mirū si potest prohiberi. Vel & latius, ut per Bar. in l. nemo potest. in 1. col. ff. de lega. 1.

Octauò uidendum est, quid si mulier esset sterilis. Dicunt Doct. ob hoc non propterea alienationem impediri, moti solum, quia substantia matrimonii non pendet à liberis, ex quo eos habere, accidens est, non attendendum. l. non ad ea. ff. de legi. l. si quis posthumos, in prin. ff. de liber. & posthu. & fuit propositio Philosophi. 6. Metaphy. dicentis, de ente per accidens, speculationem non esse.

Secundò, quia nec sterilitas priuilegia dotis eidem tollit, uel ætas sexagenaria. l. assiduis. C. qui po. in pi. hab. & no. in l. 1. ff. sol. mat.

Tertiò & ultimò, adde tu facere, quia simpliciter tex. dicit, ex causa dotis alienationem fieri posse, non distinguendo, an mulier fuerit sterilis, necne. Eoque magis, quia eo tempore, quo dos deducitur, siue constituitur ex dictis bonis, scire non possumus, an sterilis sit, cùm à futuro euentu pendeat. l. uentre. ff. de acq. hær. nisi sexagenariam fingamus, ut supra, uolentem dotē sibi constitui, haud uerisimile.

Sed contra, dato ꝙ in terminis procedat quęstio, agaturq; de dote danda sterili, deq; bonis subiectis fideicommisso, hac de causa alienādis, ꝙ imò hoc idem fieri non possit, cum cesset ratio. l. 1. ff. sol. ma. in sobole procreanda fundatæ, nec in sterili considerabilis, uulga. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patron. capit. cum cessante. de appellation.

Pro solu. dicas, quòd esto quòd cesset liberorum procreatio, non tamen cessant aliæ rōnes, de quibus in d. l. assiduis, & præcipuè obsequiorum §. affinitatis, Instit. de nupt. l. si uentri. §. in bonis. ff. de priuil. cred. l. si non lex Aelia Sentia. ff. de hæred. instit.

Et si diceretur, ꝙ hæc sola non est sufficiens ad producendum effectum, de quo agitur, quo modo. d. §. affinitas, & similium decisio intelligi debet, ex quo concubina etiam obsequium præstat, & tñ non habet priuilegium dotis.

Respondeo, ꝙ imò sufficit, ex quo in concubina obsequia cōcubinaria sunt, in uxore uerò, coniugalia, arg. in l. item legato. in §. parui, ubi glo. ff. de leg. 3.

Considerando etiam, quòd ipsi ut mulieri, non ut mulieri sterili, constituitur. l. hoc legatum. ff. de leg. 3. l. 1. ff. de donat. & ita ultimo loco etiam tenuit Bald. in rubr. C. de priuileg. do. in 2. columna.

Nonò uidendū est, quid si filius uellet d. bona alienare ex causa studii, pro se, aut filiis suis.

Et dicēdum insuper, ut per Doct. ꝙ hoc idē facere non possit, & istud ideo, quia sumptus ex dicta causa nō ita necessarii sunt, ut ex causa dotis, ꝑ sobolem. l. 1. ff. sol. mat.

Et quia pr̄ ab initio non teneť ad istas expensas. l. de bonis. §. non solū. & ibi Bar. ff. de Cārb. edi. Qui idem ēt dicit in expēsis militiæ (& aliā q. tāgemus) in l. 1. in §. nec castrēse. ff. de coll. bo.

Et

Et est simile in l. legatis. ff. de ali. leg. ubi legatis expẽsis, siue alimentis, veniunt cibaria, vestitus, & habitatio, non cætera, quæ ad disciplinã pertinent. & ita * communiter tenetur.

Sed tamen insurgunt aliqui, moti & ipsi, q̃a causa studii, & dotis æquiparantur, ut not. in l. 1. ff. solu. matrim. sed ex causa dotis fit alienatio, legis permissiõe, ut hic, ergo & dicta de causa. l. si quis seruo. C. de fur.

Secundò, quia militat ratio publicæ utilitatis, de qua hic: & parentum notum, de quo in l. mulier, in §. cum proponeretur. ff. ad Treb.

Tertiò & ultimò adde tu, ꝙ est casus clarus in d. §. non solum, ubi non solum alimẽta filio, sed etiam in studia impensæ, pro modo facultatum, præstari debent.

Quibus non obstantibus, ego breuiter ab opi. prima non discedo, & ad contraria dico. Primum nihil facere, quoniam non est generaliter uerum. sed in casibus à iure expressis tantũ, de quibus in d. l. 1. quomodo in simili respondetur in c. susceptum, de rescr. in 6. & in l. fi. ff. de iur. & fac. ignoran. & per Alexan. in l. iuris. in fi. C. qui admit.

Et ideo uidemur iure cautum esse, patrẽ cogi posse ad filiam dotandam. l. fi. C. de do. pro. l. obligamur. §. lege. ff. de act. & obl. l. qui liberos. ff. de rit. nupt. & tamen in studio, nullibi hoc ipsum decisum inuenitur, sed contrarium potius. l. fi. ff. de pet. hær.

Non secundum, quia ad dotem ex supra dictis restringuntur, nec inconuenit, aliàs sequeretur ꝙ nec dictas impensas conferret, & tamẽ secus est de iure, ut idem Bart. tradit in d. §. nec castrense. nume. 8.

Non denique tertium & ultimum, q̃m uerũ est in studiis necessariis, ut Grammaticæ, & similium, quod ex eo probatur, quia text. de pupillo mentionem facit, in quo alia grauiora nõ possunt uerificari, & ibi uerus sensus Bartol. & quidem tenendus. Cogita.

52 Decimo † uidendum est, quid in filia hæretica. Sine disputatione dicunt Doct. ꝙ non potest fieri tunc alienatio, quodq́; nec simpliciter dotari debet, & ꝙ deniq; priuilegia dotis nõ habet, & bene, tex. est in §. quæ igitur, in Authẽ. de priui. do. hære. mul. non præstand.

Et idem si esset excommunicata, tẽpore quo durat excommunicatio, q̃m tunc hæretica quoque, & separata ab ecclesia dici potest, secundum Bal. in rub. C. de priui. do. in 2. col.

Imò ꝙ omni successione priuatur, & bonorum publicatione, si quæ habeat: taliter ut contra eam lex etiam sit semper in uiridi obseruantia. l. Manicheos. l. Arriani. C. de hær. & non habet dubitationem.

53 Vndecimò † uidendum est, quid in Iudæa. Dicunt Doct. ꝙ si pr ẽr est Iudæus, tenetur eam dotare, & ꝙ potest res, ea de causa, etiam restitutio ni subiecta alienari, post glo. no. in l. si uerò. ff. de in rem uer. & bene, q̃m legib. imperialibus ligantur, habentq́; in eis locum. l. Iudæi. C. de Iudę. Canones aũt non in spiritualib. c. gaudemus. de diuor. tradit Abb. in c. t. in 2. col. de const.

Sed ad idem, q̃d si pater esset Iudæus, uel hæreticus, filia autem Christiana?

Videretur dicendum, ipsum tunc non teneri pp diuersitatem legis, arg. in c. nõne. de p̃sump. & tamen contrarium uerius est. l. cognouimus. C. de hære. imò ꝙ hoc casu maternum etiam officium est, dotare filiam, secundum glo. in l. neque mater. C. de iur. dot. & in l. fi. C. de do. pro. & rursum bene.

Adde quòd eadem ratione nec alimenta sibi debẽt negari, nec successio in eorum bonis, nec communio.

Et idem in filio apostatæ, usurarii, & similiũ. l. apostatarum. C. de aposta. l. à nullo. C. de ser. & dixi in d. l. cognouimus. in collectaneis.

Duodecimo uidendum est, quid in cessionario mulieris, siue in eo, cui filia iura sua dotalia cessisset, & est not. q. in qua Primò dicendũ uidetur, ipsum beneficium huius Auth. non habere, ex quo tendit ad excludendum tertium, ita ut cessio fieri non possit. l. 1. & ibi Barto. ff. sol. matrimonio.

Alia uerò ratione contrarium, quia ea, quæ sunt transmissibilia ad hæredes, sunt etiam cessibilia. l. ex pluribus. ff. de admi. tu.

Sed beneficium huius Authen. transmittitur ad hæredes, ut conclusum est supra, in discursu, ergo cedi etiam poterit.

Et ita teneo ego, considerando secundo, dotem eiusdem filiæ patrimonium esse. l. 3. §. sed utrum. ff. de minor. in eaq; grauari non posse. l. quoniam in prioribus. C. de inof. test. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. subst. ergo deduci poterit, & non deducta cedi.

Item & tertiò, quòd si officium iudicis põt cedi, & actio personalis pariter. l. Modestinus. & ibi Bar. in fi. ff. de sol. non est rõ, uel offi. iud. p̃r teneat, uel actionis iure, cur et dotalia iura non cedantur. Et hoc idem in terminis tenuisse ur Cy. in l. 1. C. de priuil. do. & post eum Bart. in l. post dotem. in 10. col. ff. sol. mat.

Nec obst. contrarium, quia non est gñaliter uerum, nec in casu isto uerificabile, ex quo tertii præiudicium non debet considerari, in re (ut diximus) filiæ cedenti debita. ergo ualebit perinde, ac si res in qua deducetur dos, nunquã in fideicommisso fuisset. l. mulier. §. cum proponeretur. ff. ad Treb.

Si tñ uelles tenere ꝯrium, & sic primã opi. ꝙ imò cedi non possint, quodq́; ipsis cessis, priuilegiũ in cessionariũ nõ transeat, ex quo p̃sonale est, nec personã egredi debet. d. l. ex plurib. ff. de admi. tu. hoc ipsum teneas, p text. in Authen. ut exac. instã. do. in prin. ubi est casus ad literam,

Nec ob. q trāſmiſsibilia, ſunt ceſsibilia, quia actiones directæ tranſmittūtur, & tñ non cedūtur. l. 1. C. ut actio. ab hæ. & contra hæ. l. quis ergo caſus. ff. de pecul. & quia fideicommiſſum vniuerſale tranſmittitur pariter, tñ non ceditur. l. cogi. §. idem Metianus. ff. ad Treb. l. ſi mulier. §. ex aſſe. ff. de iu. do. & ut hic latius per Docto. ergo ẽt hic, eſto quod tranſmittātur, non tñ debent poſſe cedi.

Non ob. q dos patrimonium ſit filiæ, & q in eo grauari non poſsit, quia uerum eſt, ſi ipſa uelit deducere, non ſi alius: aliàs priuilegiũ meretur amittere, qui abutitur facultate ſibi conceſſa. c. priuilegium. 11 q. 3.

Non obſt. tertium, quia dicam procedere pterquàm in dote, ex ſupradictis, & minus Cy. ac Bar. in locis prææalleg. authoritates, qm iure, ſue ratione non probantur, & conſequenter eiſdem non acquieſcendum. l. ſi de interpretatione. ff. de legi. l. 1. C. de profeſſ. qui in urbe Conſtan. li br. 10. tradit Archid. in c. hortamur, in 4. col. 71. diſt. Imò q Bart. in d. l. poſt dotem, tenuit contrarium, q ceſsio non ualeat.

Vel ut per eum ibidem, Ceſsionem neceſſariam à uoluntaria diſtinguas. Vt primo caſu ualeat. Secundo autem non, & dixi in ſimili. §. in alienatione neceſſaria & uoluntaria, in 4. q. nec de induſtria repeto.

54 Tertiodecimò, † uidendum eſt, quid ſi bona eſſent reſtituenda eccleſiæ, uel alicui loco pio ſimili. Et ſm Doct. decidendum, q nihilominus poterunt dictis ex cauſis, bona reſtitutioni ſubiecta alienari, & non immeritò ultra eos, quia non ita eccleſiis fauendum eſt, (qđ dicebam licet ad aliud, etiam ſupra) ut aliis iniuſtitia fiat, c. ex tenore, de ſo. comp. c. nuper, de dona. inter ui. & uxo. l. aſsiduis. C. qui po. in pig. ha. ſed iniuſtitia eſſet maxima, ſi filia non daretur, ergo.

Secundò, quia ratio uoti paterni, conſiderata à Iuriſcon. in l. mulier, in §. cum proponeret. ff. ad Trebell. non ceſſat, ergo nec legis diſpoſitio ceſſabit.

Tertiò, quia uerisimiliter teſtator hoc idem diceret, ſi interrogaretur. l. cum acutiſsimi. C. de fideicom. l. cum auus. ff. de cond. & de. l. generaliter. C. de inſti. l. Lucius. ff. de hær. inſti. c. ſi. 17. q. 4. nec dubito.

Sed duo fortiter obſtare uidentur, & primò, eccleſiæ fauor, qui fauori dotis præponderat, ut no. in l. 1. ff. ſol. mat. & eſt argu. in l. ſi apud. ff. de min. inducendo eam, ut per Bald. in c. in præſentia. in 3. col. de prob.

Secundò ferè ad idem, quia excepta legitima, lex magis fauet eccleſiæ, q̃ doti, ſecundum eundem Bar. in l. 1. in 6. q. princ. C. de ſacroſan. eccl. ergo (ut dicebatur) non poterunt alienari.

Quibus tñ non obſt. ergo à 1. opin. non diſcedo per ſupra dicta, nec Primum facit, qm procedit, qñ termini eſſent pares, ſed hic maius priuilegium habere non poteſt, auferendo filiæ, qđ ſibi naturæ inſtinctu debitum eſt. ergo.

Et minus ſecundum quando quidem dos loco legitimę ſuccedat, & alimentorum pariter. ergo ea nullo modo poteſt fraudari, quominus de bonis, etiam ſubiectis fideicommiſſo, deducatur, & perinde, ac ſi nunquam in eo fuiſſent, ut in d. §. cum proponeretur, allega. ſæpius.

55 Quartò decimò † uidendum eſt, quid ſi filia eſſet bannita, ultra ſcribentes, nũquid gaudeat beneficio huius auth. Videretur dicendum, q ſic, quia dos (ut diximus ſupra,) loco alimentorum ſuccedit, quæ negari non debent. l. ſi quis a liberis. ff. de lib. agno. l. necare. ff. eo.

Tamen contrarium uerius eſt, ex quo pro mortua habetur. l. 1. §. ſi. ff. de bon. poſſ. con. tab. ſed ſi eſſet mortua, dotem non deduceret, ergo.

Et ad idem uidetur caſus in l. actione. in §. publicatione. ff. pro ſoc. & in l. certa forma. C. de iure fiſc. lib. 10. & in l. quiſquis, in §. filii, in fin. C. ad legem Iuliam maieſt. per quem text. tollitur iuncto text. in l. amiſsione, in §. qui deficiunt. ff. de capi. di. argu. acto pro alia parte, quia non inconuenit his caſibus, ut malè meriti egeſtate laborent. Imò q fame pereāt, ſuppliciumq; eis ſit uita, mors uerò ſolatium.

Et in terminis ita tenuit Bal. in l. ſi qua pœna, in 1. lect. ff. de his qui ſunt ſui uel alie. iu.

56 Quintodecimò & ultimò, † uidendum eſt, qd in filia furioſa. & dicendum in ea, locum nõ habere, ex quo dos ſine matrimonio eſſe non poteſt. l. 3. ff. de iur. dot.

Verùm matrimonium cum furioſa contrahi non poteſt. l. patre furioſo. ff. de his qui ſunt ſui uel alie. iu. c. dilectus, de ſponſ. ergo.

Fateret tamen ali debere, ne fame pereat. l. necare. ff. de liber. agnoſc. Et qm ſatis ſuo fauore maceratur, ut in ſimili inquit Iuriſconſ. in l. diuus. ff. de offi. pręſi.

Et ex his, qm reliqua difficultatẽ nõ habent, fuerunt q; expedita in diſcurſu, nec locus aliis ullus loquendi relictus, finem facio, & feſſus lãpada trado, arbitratus etiam, qñ hoc ipſum nobis, uobiſq; minimè eueniſſet, multò melius eſſe, pauca idoneè effundere, q̃ multis inutilib. homines pgrauare. l. 2. §. deinde. C. de uet. iu. enuc. Interim Deo Opt. Maximo, laus & gloria, Sanctiſsimæq; ac indiuiduæ Trinitati. die 10. Iunii 1545. Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Lex, diffamari. C. de inge. man. ſepiſsimè allegatur ab aduocatis, & eſt nota.*

2 *Declaratio rub. de ingen. man.*

3 *Fama quid ſit, & quid hominis, & inter homines. nu. 4. & de perſona, & in perſona nu. 5.*

6 *Diffamare quid ſit.*

7 *Agere nemo inuitus cogitur.*

Diffa-

8 Diffamanti, ad agendum tempus assignatur, & quare.
9 Intellectus ad regulam.l.diffamari. C. de ingen. manu.
10 Diffamans, quando post terminum audiatur.
11 Legis, diffamari, remedium: quãdo sit ordinarium.
12 Legis, diffamari, remediũ: an locum habeat in diffamatione ciuili, & quid in duello. nu. 13.
14 Appellatus si agere nolit, an locum habeat remedium.l.diffamari. & quid si alicui obiiciatur qd sit illegitimus. nu. 15.
16 Heres, si neget legatarium possidere, an locum habeat remedium.l.diffamari. C.de inge.man.
17 Dilatio, quare detur in libello ĩ casu legis, diffamari.C.de inge.manu.
18 Admonitio bina, an requiratur in casu.l.diffamari.C.de inge.manu.an una tantum sufficiat.
19 Silentium, si impositum est alicui, & is acquiescere nolit, quid agendum sit, in casu.l.diffamari.C. de ingen.manu.

De ingen.man.

Impp. Dioclet. & Maximianus. AA. & CC. Crescenti.

1 L. Diffamari.] Hæc lex sæpissimè allegat ab aduocatis, ut hic testatur Albe.† No. est, quia docet formam citandi, & sententiæ perpetui silentii alicui imponẽdi, & quomodo etiam exequutio fiat, usq; adeo, ut nullo pacto sit à nobis prætermittenda. imò ꝙ si cui utilis est, uobis est quàm maximè profutura, vt infra. Verum præmitte prius, licet in uerbis rub. repugnantia quædam esse uideat, ꝙ quis ingenuus sit, & manumissus: ex quo regulariter manumitti non solent, nisi serui.§.1.Inst.de liberr.
2 ꝙ non est tñ, rectè & diligenter ꝯsideranti † qm̃ intelligi debet de facto, & nõ de iure, usq; adeo ut libertati seu ingenuitati, hoc ipsum non officiat.§.fi.Insti.de ingen.l.2.ĩ.eod. Et qa ueritas rerum, erroribus gestorum uitiari non debet.l. illicitas.§.ueritas.ff.de offi.præsi. imò ꝙ nec nutrimentorum sumptus, nec seruitutis obsequis, ingenuum, seruum, seu libertinę conditionis esse faciunt, ut dicitur in d.l.2.
3 Scđo ꝓmitte, quid sit fama † vt p Bar. in l.de minore.in §.plurimum.nu.7.ff.de qõ.ꝙ est cõis opin. voce manifesta, ex suspitione proueniẽs.
4 Tertiò præmitte, ꝙ fama † est inter hoies: & hominis, bona uel mala: deq; ista hic, & fusius ĩ d.loco.nu.5.
5 Quartò qđ est de psona, & in psona, ut puta status, deq; ista rursum agit hic, ubi Bal.in prin. qui ita declarat. & in statuto diffamari. nu.1.
6 Quintò & vltimò, ꝙ diffamare, idem fere est, ꝙ infamiã alicui irrogare, i.uulgo pdicare, praua quodam affectu aliqđ de aliquo: hoc est facta uitiorum commemoratione, & sic in malam partem, ita ut diffamatio nascat ab inimicis; fama uerò non semper, ut not.in d.§.plurimum, & in c.qualiter, & qñ. de accu. & ad propositum de diffamatione multa. in l.turpia.ff.de leg. 1. & Luc. 16. ibi, diffamatus est apud illũ. Alibi tñ capitur in bonam, ad Thess.1.c.1. ibi, à uobis diffamatus est sermo dñi. sed non est regulare.
7 Dubitandi rõnem faciebat, & primò † (summario.n.& diuisione plana est) qđ habetur in l.1.& in rub. (qđ hic gl. ẽt dicit & soluit, sed nõ aliter declarat) C.ut ne.inui. ubi nemo inuitus agere cõpellitur. Ad qđ est ẽt tex.in l.fi. in prin. C.de usu.pup. ubi ad literam dr̃, ꝙ pupillus finita tutela, actione tutelę pariter agere non cõpellet aduersus tutores, ergo nec in casu pñti, quis alius. Et ad idem optimus in l.creditor.C.de pigno. Et in terminis Ro.consi.53.In prin. qđ empior emptione perfecta, bannimentis præpositis, non põt compellere quenquã ad agendũ, si ius aliquod in re empta habere prętendat.

Quartò dubium faciebat tex.in l.inter stipulantem.in §.si Stichum.ff.de uerb.obl. ubi in iudiciis potius actori credẽdum est, quàm reo, ex quo in eum iuitum redditur, semperq; negaret si ei crederetur: ergo non aliter actor agere cõpelletur, bonus tex. ad idem in l.solemus.ĩ prin. ff.de iudi. Et hæc est rõ, qua prodirum fuit, qđ dispositio cle.fi.de procu.non habeat locum in reo, sed in actore tantum, ut declarat Guid.Pap. decisio.547 colum.fin. Et quare coram ordinario, uel delegato, reconuentio locum habet, nõ coram arbitro. quia scilicet, primo casu actor agit, & iudicem sibi eligit sponte, reus uero ad iudicium trahitur inuitus, ubi aliàs compromissum fit communi partium consensu, ita Abb.in c.cum dilectus.col.2.de arb.

Quintò & ultimò dubium faciebat, quia speciale est in casu l.fi.§.necessitate.C.de bon. quæ libe. qđ pster agat, siue agenti filio consentiat, quia legitimam personam nõ habet standi in iudicio si nelit, aliàs cogi posset officio iud. ut ibi per Bal. ergo regulariter non compellitur qs. & latius ostensum est supra.l.ius singulare.l.qđ uerò contra.ff.de legi.

Et in simili uidemus, quod nec excommunicatus in iudicio conuentus, petere põt terminũ assignari actori ad agendum, iuxta formã huius legis, ut no.in c.intelleximus.de iud.

Quibus tñ non obst.ꝯrium hic deciditur. Et rõ decisionis est, qa q diffamat quodãmodo iudicium ꝓuocat, ideo reus ut ꝓuocatus admitti
8 ad petendũ debet, † ꝙ diffamanti assigneṫ terminus intra quẽ agat, aliàs eidẽ perpetuũ silẽtium imponatur, qđ nõ.ẽt Inno.in c.cũ in tua.q mat. ac.po.& in c.causamq;.q fi.fint le.Bal. in l.quid ergo.in §.1.col.2.ff.de cõt.ac.tu. & est casus mirabilit, quamuis inuito dilatio dari non debeat, dari posse tñ in eius odium, ut dicit idem Bal.in c.præterea.nu.5.de dila.

Secũda decisionis est ratio, quia si hoc ipsum permitteretur, nec posset remedio huius legis prouideri, præberetur occasio delinquendi, & iniuriandi (diffamatio enim iniuria est, ut hic dicitur) & male. l. conuenire. ff. de pac. dot. l. si unus. §. illud. ff. de pact.

Tertiò, quia fama est thesaurus hominis inæstimabilis & iucundus, dans suauitatem odoris, ut lilium conuallium inquit Bal. in l. 1. col. 6. C. de confe. & Brun. in tract. de indi. & tortu. col. 2. par. 1. quo casu conuenit, cum diffamatur qs, ut fama sibi conseruetur, quia crudelis est qui confidens conscientiæ, hoc ipsum facere negligit. c. nolo. 12. q. 1. nullaq; uia est salubrior.

Et hoc est etiam quod dicebat Bald. alibi, quãdo dominus allegat procuratorem suspectum, & procurator dicit dominum mentiri, quod debet protestari hoc non dicere, quia patrocinium affectet, sed ut fama sua conseruetur illæsa in l. mutari, in §. 1. ff. de procur.

Et profectò omni commodo pecuniario est præferenda, infamia uerò morti similis. l. iusta. ff. de ma. uindic. l. Iulianus. ff. si quis omis. caus. testament.

Quarta, quia si hoc non faceret dolo carere non uideretur. d. l. Iulianus, vbi est dolus ibi est maleficium. l. ad ea. ff. de reg. iu. l. si ambo, & ibi not. ff. de compen. Bald. consi. 410. col. 1. uol. 2. ergo hac uia debet remoueri. Et quod ex omissione remediorum præsumatur dolus, probatur in l. idemque. in §. si ignorantes. ff. mand. & in l. fin. in §. illud. C. de temp. appel. Bald. consi. 395. colum. 2. eod. lib.

Quinta & ultima, quia malitiis & fraudibus obuiandum est semper. l. in fundo. ff. de rei uendi. aliàs à simili posset etiam detineri scholaris in recessu sibique moueri quæstio, non permittendum. Ex officio tamen si petatur, ut infra, per glo. & declarat etiam in d. l. 1. C. ut ne. inui. latè Boer. decisi. 255. nu. 4. par. 2.

Et tenendo sic facile tollentur iura dubitationem facientia, quia uera sunt regulariter præterquam in casu quando præcessit diffamatio, ut hic, quia tunc diffamando quis, tacitè se ad agendum astrinxisse uidetur, indirecteq; etiam & ex causa compelli potest, quæ in quacunque dispositione semper excepta uidetur. l. si hominẽ. ff. man. l. qui iurato. ff. qui sat. cog.

Noc obst. simile de excommunicato, quia ipsius odio id inductum est. Vel dicamus contrarium esse uerius, ut ibi per Aret. col. 1.

Fac igitur regulam, quod nemo inuitus agere cõpellatur, nisi indirectè per officium iudicis, ut etiam dicit Bellame. decisio. 729. col. 2.

Estq; coactio non præcisa, sed causatiua, ut per glo. in §. posthumorum. Insti. de exhære. lib. & in l. Gallus. in princ. ff. de lib. & posthu. Et quod quandoque quid indirectè fiat, quod fieri directe tamen non potest, est arg. in l. 1. cum no. ibi. ff. de auctor. tut. & in c. sententiam sanguinis, ne cler. uel mo. iuncto c. cum non ab homine, de iudi. & in cle. 1. in §. cæterum. de usu. deque coactione præcisa, & causatiua glo. in l. 6. ff. de sepa. & in c. sacris, quod met. cau.

9 Et declara, † quod diffamatus agit coram iudice suo, ut per Innoc. in c. lator, qui fi. sint legi. Imo. in c. quintauallis, in antepe. col. de iureiur. Alex. plenè consi. 103. col. 2. uol. 5. & est singulare uerbum, quia si fuerit diffamans clericus, poterit trahi coram iudice seculari, quod no. ad limitationem. c. si diligenti, de fo. compe. & per Alex. in d. loco. Capici. decisio. 18. nu. 7. latius. Pulchrè Abb. & ex multis etiam in c. si quis cõtra clericum, in 1. not. de for. comp. quodq; petit coram eo, (dictumq; est proximè) ut diffamanti assignetur terminus intra quem doceat de iure suo. Sed pro intellectu nota, quod non requiritur libellus; non litis contestatio, nel alius ordo iudiciarius, de quo in l. prolatam. C. de sen. uerum hoc tantum, quod probetur diffamatio, & not. aliàs in l. titia. ff. de accus. & in l. si ea. C. qui accus. non pos. & in l. si eo tempore. C. de remi. pi. & in l. 2. ubi Barto. in princ. C. de eden. aliàs. nu. 3.

Item quòd post dictum terminum non auditur, iusta tamen & legitima causa cessante, ut per glo. in d. c. lator, quæ dicit etiam quod prorogari non potest, nisi de consensu partium, & quod nõ audiatur postea, tradit etiam hic Bal. & Bar. in l. mancipiorum. nu. 5. ff. de op. le.

Et breuiter ac ultimo loco, quod si nihil probauerit, imponitur eidem perpetuum silentiũ. & sententia inde lata, sententia silentii appellaẽ, interlocutoria tamen, declarando ut per Barto. adhuc in d. l. titia. Bal. egregiè, in c. cum olim, numero 8. de testi. quanquàm aliqui uelint, quod sit diffinitiua, & male.

Et istud dictum de silentio, rursum declara uerum fore, si petatur, ut supra; aut iudex fue-
10 rit † comminatus, aliàs diffamans etiã post terminum audiretur, ut hic per Saly. Ang. in d. l. 1. C. ut ne. inui. Bart. in l. Aurelius. in §. centum. ff. de lib. leg. Inno. in c. cum in tua. qui mat. ac. po. bonus tex. in l. mancipiorum. ff. de op. leg. Old. consi. 3. col. 2. qui tñ prima facie contrariũ probare uidetur, sed nihil est, ex quo terminus fuit simplex, ergo aliter secus, ut hic. & ita declarat Oldr. in loco præalleg. & bene.

Et idem si diceret iudex, ne de cætero infamatus inquietetur, ut post Innocen. in d. loco, Bal. hic docet.

Et mirabile dictum uidetur, quòd aliam pœnam agenti imponere non possit, quàm perpetui silentii, ex quo specialiter in tutore uel curatore secus est. l. tutor, qui repertorium. §. si depoui oporteat. ff. de administr. tutor. aduertit Angel. in dicta l. prima, & in præallega. cap. cum in tua, Innocen.

Sed

Sed cogit: quare sic diffamanti aliter, libello famoso scilicet, pęna capitis immineat crimina liter. Aelium Saturninum Tyberius, cũ in eum famosa scripsisset carmina, e Capitolio præcipi tari iussit, autor est Dion. Ciuiliter quanti iura uerit diffamatus, secundum Canones excommu nicationis. Et diuino iure, ut non absoluatur, nisi fama restituta. l. 1. C. de lib. fa. l. iniuriarum. C. de iniur. c. qui in alterius, & seq. 5. q. 1.

Et forte hoc idem esse dicas, ut actus facti di stinguatur ab actu uerbi, & quia plus est facere, ac longe grauius, quàm dicere. l. si tamẽ. §. ei q. ff. de edi. edic. c. dilecti. 2. de ap. no. in l. de quib. ff. de legi. Bal. consi. 188. col. fi. uol. 3.

11 Est etiam sciendum, si eligeretur uia † ordina ria, quod causa etiam efficeretur ordinaria. l. p inde. §. notandum. & ibi gl. ff. ad leg. Aquil. c. sæpe. §. fi. de uerb. sig. tradit Bal. hic. col. 2.

Et nimirum, quia reuertitur ad naturam suã pristinam, quod facile est. l. si unus. §. pactus. ff. de pact. & solet fauorabile reputari. c. statutum. de præben. in 6.

Vel si diffamator intra terminum sibi assigna tum libellũ porriget, quoniam isto quoque ca su litis contestatio requireretur, aliàs ad diffini tiuam procedi non posset. l. diui. §. 1. ff. de lib. cau. regulariter tamen, ex quo uidemus speciali ratione quandoque à lege permitti, ut hic per Saly. & probatur in c. cum olim. de testa.

Sed cum tex. iste loquatur in causa status, q̃ reputatur granis. l. placet. C. de peda. iudi. not. in l. 1. ff. de offi. eius.

Et hac de re procedat etiam si fuerat crimina lis prealleg. d. l. titia. ff. de accu. licet hoc casu de tor terminus ad accusandum, hic ad agendum de statu, Bal. in c. licet causam col. 5. de proba. & in causa perduellionis, Bar. ad reprimen. in uer sic. rebellando. colum. 2. quid erit in diffamatio

12 ne † ciuili?

Idem esse pro resolutione dicas, nec à forma huius legis recedendum, ut declarant Inn. Bntr. & Abb. in c. conquerente, de offi. ord. Ro. cõsil. 53. in prin. & cõsi. 23. in fi. Pau. Cast. in pulchro casu, consi. 412. col. 2. uol. 1. & dubium non ha bet, estq; arg. in l. absentem. ff. de pœn.

Et idem in duello, de quo sæpe sum à uobis

13 interrogatus, † si doctor à milite prouocetur, quod uti practica poterit huius legis, saluo ho nore, & nitari duellum, imò si uterque etiam es set miles, diffamans & diffamatus prouocans, & prouocatus, ut ostendit Paris pute. in tracta. de re milit. lib. 6. cap. 19. & 32. signanter per istum textum.

Seruit etiam ad q. si appellatus nolit agere, quod possit indirecte appellantem ad agẽdum

14 compellere, † ut per istum tex. adhuc dicit Bel lame. decisio. 718. col. fi.

Et si obiiciatur alicui, quod legitimus nõ sit, (est enim hæc magna iniuria, ut per Bald. in l. in bonæfidei. col. 2. C. de reb. cred. Rom. consi. 96. in prin. Iacob. de Carraria Paduæ dominua, à Gulielmo filio, interfectus fuit, quia eum spu rium dixerat.) Poterit petere forma huius legis

15 † ut legitimus pronuncietur, ita Abb. in c. cau sam. in fi. qui fi. sint legi.

Et ita facere, etiam legatarius si possideat le

16 gatum, & hæres neget † se declarari dominum scilicet, & possessorem titulo legati. l. 1. & ibi Bal. in prin. C. communia de leg.

Et licet regulariter etiam (quod obserua) di lstio inuito dari non debeat, datur tamen ĩ eius

17 odium hic, & † in l. mancipiorum. ff. de opt. le. & in l. 2. C. ut intra cer. tẽp. cri. q. ter. idem Bald. in c. præterea, nu. 5. de dila.

Et est unus de casibus quibus negligentia pu nitur, si diffamans scilicet agere negligat, ut Go mes olim Collega declarat in reg. Cancela. ĩ epi lo. casuum negligentiæ. uer. 100.

Vltimò declaratur, ita demum procedere, ꝙ

18 hic dicitur, si diffamans bis admonitus † fuerit, quia unica monitio non sufficit, nec poterit sen tentia silentii ferri aliàs, ut per glo. in §. si qs au tem, in Auth. de hær. & falc. & ibi Ang. de cuius ueritate tñ, uide q̃ dicit Capic. late, (est enim cõ muuis opi.* in contrarium, ꝙ imò unica suffi ciat) decisio. 205. per totum.

Est uerum, ꝙ dubium facit iste tex. verbo vo citasse usus, quasi hoc ipsum innuere uideat, q̃d bis moneri debeat, & istud quidam considerãt, nec postea cõem tenentes respondent, ideo dic tu, quod alius est sensus, ut hic per Bal.

19 Quid autem agendum sit, † si is cui silentium impositum est, nolit acquiescere, etiam clarum est, quia (ut tex. inquit in fi. & ita omnes intelli gunt) mulctabitur. & ita glo. dum alleg. tex. in l. 1. ff. si quis ins dic. non obtẽp. & ex his (cætera enim quæ dici posset iam decisa sunt, & planè leuia consulto prætereunda) de lege ista sumus expediti. die 5 Iulii 1557. Patauiis.

SVMMARIVM.

1 *Lex, si unquam. C. de reuo. don. est singularis, not. pulchra, æqua, & canonizata, & nu. 2. & à Lõ gobardis cognita nu. 3.*

4 *Donatio multis modis reuocari potest.*

5 *Donationis reuocatio, prætextu ingratitudinis, & per superuenientiam filiorum differunt.*

6 *Rationes dubitandi l. si unquam. C. de reuoc. don.*

7 *Decidendi Rationes in l. si unquam. C. de reuoc. don.*

8 *Donatio extraneo facta, an reuocari possit per sup uenientiam filiorum eo modo, sicut quando facta est libertis.*

9 *Donatio an reuocari possit si pater filios habeat quos credebat esse mortuos.*

10 *Donatio an reuocetur per legitimationem spurij.*

11 *Donatio rei particularis, an reuocetur per filiorũ superuenientiam.*

12 Donatio

12 *Donatio an reuocetur, si filij nati post donationẽ incontinenti moriantur.*
13 *Donatio an reuocetur per filiorum superueniẽtiã, si donans iurauit donationem non reuocare.*
14 *Lex, si unquam, an locum habeat in renunciatione quã facit filia secundum formam c. quamuis. de pactis. in 6.*
15 *Donatio an reuocetur per filiorum superueniẽtiã, si de liberis natis, & nascituris sit facta mẽtio.*
16 *Legata an reuocentur per superuenientiam liberorum.*
17 *Donatio an reuocetur, si filij naturales legitimentur per subsequens matrimonium.*
18 *Donationis reuocatio de qua in l. si unquam. C. de reuoc. don. an transeat ad hæredes.*
19 *Donationis reuocatio propter liberorum superuenientiam, an locum habeat, si filia donaret patri.*
20 *Arg. à l. cum acutissimi. C. de fideicom. ad l. si unquam. C. de reuo. don. an procedat.*

De reuocan. donat.

Imp. Constantius A. ad Orphitum. P. P.

1 L Si unquam.] Hanc legem dicit † sing. & no. Bart. eamq; per multas. q. q. expedit. in l. titia. in §. Imperator. ff de leg. 2. maximè ut post eum declara. Bald. in materia clausulæ codicillaris, & ad confirmationem gl. positę. in l. tale pactum. in §. fi. ff. de pac.

2 Est etiam pulchra, & æqua, secundum Albe. quam de facto habuisse testatur. Canonizata † in c. fi. 17. q. 4.

3 Imò quòd in legibus Longobardorũ, de successio. 13. etiam reperitur, † ubi donatio Thinx appellatur, ea de re nec ista hoc anno est prętermittenda.

4 Ad cuius euidentiam præmitte, quod donatio multis modis † reuocari potest.

Primò prętextu ingratitudinis, quo uitio nil grauius, ut iquit Abb. ubi de hoc casus, in c. pp col. 1. de don. l. fi. C. de reuo. do.

Et nimirum, quia sic etiam extraneus priuatur relictis, filius hæreditate, Authen. liberi. C. de episcop. aud. & emancipatus patriæ potestati, ut prius subiicitur. l. fin. ff. de his qui sunt sui uel alien. iur.

Sic libertus castigatur. l. 1. §. cum patronus. ff. de offi. præfec. urb.

Et seruus manumissus denique in seruitutẽ reuocatur. l. 2. C. de lib. & eo. lib. §. causas. in Authen. ut cum de ap. cog.

Et ad propositum uerum est etiam, si factum sit pactum de non reuocando dicto prætextu, ut per Bald. in d. l. fin. & in l. fin. C. de bon. lib. Saly. in l. pactum. C. de probat. Angel. in l. 1. C. de ingrat. lib.

Secundò reuocatur propter pacta non seruata, d. l. fi. tradit Abb. in d. c. propter. Bertran. con sil. 163. numero 6.

Tertiò & ultimò aliis sepositis de industria, si donans liberos suscipiat, de quo hic latius.

5 Differunt tamen, quia hic reuocatur ipso iure, ut per Alex. consi. 68. in princ. uol. 4. & dicetur infra. In casibus autem supra dictis nõ, sed querela opus est, & probatione, ut in d. l. fi. not. Corn. consi. 15. ad fi. uolu. 1. Et hac ratione etiã si fiat per tit. de inof. do. l. 1. C. eod. Bart. in d. §. Imperator. nu. 2.

Sed dubitandi rationem faciebat (summario enim plana est, & diuisione non eget) quòd imò

6 reuocari † non possit; ex eo, quod est generale, non amplius posse displicere id, quod semel placuit. c. quod semel, de reg. iu. in 6. l. iudex postea quàm. ff. de re iud. l. sicut. C. de ac. & obl.

Sol. regu. uera est, fallit ex causa superuenientie, ut hic, & in c. ut circa, de elect. in 6. no. in d. c. quod semel.

Et nimirum, quia in quacunque dispositione, semper excepta uidetur. l. si hominẽ. ff. man. l. qui iurato. ff. qui satisd. cog.

Et quia nono indigent auxilio, quæ de nouo emergunt, l. 1. in princ. ff. de uent. inspi. c. cæterum, de iuram. calum.

Et ideo medicus semel approbatus, ex causa potest reprobari. l. sed & reprobari. in princ. ff. de excu. tut. & doctor legens, si inutiliter legat l. 2. C. de profess. & me. lib. 10.

Imò & princeps à populo degradari, inquit Bar. in d. l. sed & reprobari. in fi.

Secundò dubitandi rationem faciebat, qa nõ potest quis uenire contra factum proprium, ét si de iure non ualeat. l. post mortem. ff. de adop. l. cum profitearis. ẽ. eo. l. uenditor, ubi gl. succedentium, magistra. in fi. ff. commn. præd.

Et ad idem alibi dicit Bald. in c. cæterum, de rescript. in fin. quod malitia præsumitur contra eum, qui uenit contra factum proprium.

Imò quòd in principe etiam, hoc idem locũ habet. l. 1. C. ne fis. rem quam uen. lib. 12. & si in principe, multo magis in priuato. l. quanto magis. ff. de iureiur.

Sol. reg. adhuc fallit, si actus sui natura sit reuocabilis. l. 3. §. fi. ff. de adi. leg. l. cum precario. ff. de precar. l. si quis in principio testamenti. ff. de lega. 3. sed hic ex causa actus donationis, huiusmodi est, ut infra, ergo.

Et ita dicit etiam Per. de Bella per. in q. suis. 208. in princ. & aliter in fi. quod potest quis uenire contra factum suum, si probabilem alleget causam, ut hic, & in l. cũ quis. C. de iu. & fac. ign. & in l. error. C. ad legem Falc.

Tertiò dubitandi rationem faciebat, qa omnino donans imputandus est, cur hoc ipsum donationis tempore nõ dixerit, quod si liberos suscepisset uolebat donationem non ualere. Volũtas enim in mente retenta est, sicut posthumus, qui si non producatur ad lucem nihil est, inquit Bal.

Bal. in l. 1. in 2. q. 5. qui admi. & Iaf. in l. qd quis. ff. de cond. inde. non dixit ergo fuit in culpa, & damno affici debet. c. cognoscentes, de const. & est arg. in l. ueteribus. ff. de pact. & in l. unica. in §. fin autem. in uer. fin uero. C. de cad. tol. & in l. si repetendi. C. de condi. ob cau.

Sol. licet non dixerit expressè, dixit tñ tacite, imò quòd utrũq; istud uerisimiliter cogitauit. l. generaliter. C. de insti. l. cum acutissimi. C. de fideicom. l. cum auus. ff. de condi. & dem.

Par est uirtus taciti & expressi. l. cum quid. ff. si cer. pe. Bellame. decisi. 544. col. 2. Bar. in d. l. cum quid. nu. 9. igitur non erit in culpa, ergo rem quæ culpa caret in damnum uocari nõ con uenit. d. c. cognoscentes.

Quartò dubitandi rationem faciebat, qa inserat donatario quæsitum, quod sibi auferri nõ potuit, neque potest. l. id quod nostrum. ff. de reg. iur. l. fi. ff. de pact. l. si constante. §. maritum. ff. solu. matr.

Solu. erat acquisitum reuocabiliter dicta de causa, ideo aufertur, ut dicit declarando Iaf. in d. l. fi. col. 1. & in l. 2. colum. 75. C. de iur. emph. & probatur in l. qui Romę. in §. Flauius. ff. de uerbor. oblig.

Quintò & ultimò dubitandi rationem faciebat, quia donatio fuit perfecta, & pura, non sub aliqua conditione resolutiua. l. perfecta. C. de don. quæ sub mo. quem tex. citat quoque Bal. & dicit, quod hac ratione tolli nõ poterit, nec mu tari, nec aliquid adiici. consi. 327. in prin. nol. 1. & facit etiam quod habetur in l. irritam. C. de usucap. pro don. & in l. contractus. C. de fi. inst. nisi de consensu partium, ut ibidem: aliter non. l. sicut. C. de act. & obl. Salyc. Alex. & Dec. in l. in bonæ fidei. in fi. C. de pact.

Sol. etiam quod perfecta sit, ex causa potest reuocari, ut in euid. dictum fuit, & habetur in l. fin. infra eo. & resolui, ut supra, nisi donans filios suscepisset.

7 Decidendi ratio est, † filiorum fauor, qui maximus est, argum. in l. 1. in §. largius. ff. de fue. edic. & in Auth. hoc inter liberos. C. de testa. & ĩ l. filium, in §. Sabinus. ff. ad Treb. Alb. hic, col. 1. & ad idem etiam Saly.

Quæ non uidetur tuta, quia cum donata in arbitrio donantis reuertantur, (ut text. met dicit) non tenetur ea filiis reseruare, imò posset etiã si nellet extraneo uendere, ergo non est filiorum fauor, ut hic per Bald. signanter in figuratione casus.

Secunda igitur est, quia si de liberis cogitatũ fuisset, donans non donasset uerisimiliter, argu. in l. tale pactum, in §. fi. ff. de pac. & in l. Titius. in §. Lucius. ff. de lib. & posthu. & in l. generaliter. C. de insti. & in l. cum acutissimi. C. de fideicom. & in l. cum auus. ff. de cond. & de. & ita trãsit etiam Bar. in d. §. Imperator. ad fi.

Quæ etiam contrariari uidetur his, quę dicta sunt in rationibus dubitandi. Sed re uera non cõtrariantur, quia supra uterque cogitasse uerisimiliter uidetur, si nati essent filii, quod donatio reuocaretur: hic uerò, quod de filiis nascituris, non cogitauit donans, quodque non donasset si cogitasset, & sic (ut dixi) non sunt contraria, sumpto nobis argumen. ex not. in cap. cum tu, de testib.

Tertia ut dicebam supra, quia quæ de nouo emergunt nouo indigent auxilio, & probat etiã in l. de ætate. in §. ex causa. ff. de int. act.

Quarta, quia donando non est adhuc uerisimile, quod libertum donatarium prædilexerit, & filios tametsi postea natos excludere uoluerit. l. Publius. §. fin. ff. de condi. & demõ. d. l. cum acutissimi. C. de fideicom. Ro. consi. 194. col. fi. Bal. in l. 1. col. 3. C. de Inoffi. dot. ideo uoluit lex quod reuocaretur.

Quinta & ultima, quia æque conuenit, si grauatus est donans in plurib. casibus, ne donationem reuocet maximè quando est remuneratoria (alios mitto, quia dicetur loco suo) l. 1. l. Aquilius Regulus. ff. de don. not. hic. plenè Bertr. consi. 47. nu. 4. uolu. 1. Iaf. in l. si non sortem, in §. libertus, nu. 5. de coad. ind, aliàs, col. 5. isto saltem releuetur. l. 1. ff. de lureiu. l. 1. ff. si quis à pa. fue. ma. & est argum. in l. quæsitum. in §. deniq; ff. de fun. instru.

Si unquam libertis Patronus;] dixit libertis, sed quæritur ad propositum, quid si donatio 8 facta fuisset extraneo, † an dispositio huius legis locum habeat, & quod hic dicitur, quod superueniẽtia liberorum donatio reuocetur.

* Communis * opi. est qđ sic, vt hic per gl. Bar. & alios omnes in d. §. Imperator.

Et minimè mirum, quia dictum de libertis est dictum narrando, quod quidem efficit, ut in de argumen. sumi non possit. l. 1. & ibi not. C. quando non pe. par. c. si Papa. de priui. in 6. cle. literis. de prob.

Vel dicamus, quod factum notari uideatur, ex eo potius, quàm mysterium iuris, ut in simili dicitur in l. maritus. in §. fi. ibi triennio exacto. ff. ad legem Falc.

Vel quod sit exemplum, quod non restringit reg. §. hactenus. Insti. de gradi. & maximè, quia nullibi decisum inuenitur, quod in extraneo locum non habeat. §. cum igitur. in Auth. de non elig. secun. nu. §. consideremus. in Authent. de trien. & semi.

Vel & ultimò, quod ratio generalis, quod si de liberis cogitasset non donasset, licet dictum particulare sit, efficiat, ut donationem etiã extraneo factam comprehendat. l. regula. §. & licet, ubi gl. & Bar. ff. de iu. & fac. ign.

Sed tamen ad oppositum urgent aliqua dicta per Come. consi. 4. col. 2. uol. 3. ad literam relata hic, per Rip. in 2. q.

Et primò, quod cum lex ista, sit exorbitans, & con-

& contra iura, in rationibus dubitandi allega. non debet loquens in libertis, extēdi ad extraneos.c.quę à iure. de reg.in.in 6.

Soluit Ripa, φ fit extēsio ex identitate ratio nis.l. libertū.§.senatusc.ff.de ritu nup.quo modo ultra eum formaliter respondet Ro.consilio 285.in fi.per.d.§.senatus.& clarius.d.§. inducē do consi. 29.col.2.& consi. 464.ad fi.Bal.in.l. 2.col.2.C.de patr.qui fi.distra.maximè in dispositione fauorabili ut ista, secundum Are.in l.Titius.col.4 ff.de lib.& posthu.

Et malè, quoniam si exorbitat, fauorabilis dici non potest. Praterea fauor ille considerari nequit, nisi ratione filiorum, & adhuc malè: quoniam pater sic bona donata, eisdem reseruare teneretur, tamen potest ea alienare, ut supra.

Prætetea, dico quod est odiosa donatario, argum.in l.testamento Centurio.ff.de ma.testa.& ut in simili not.in l.maximum uitium. C.de liberis prĕteritis.

Vltimò quod fit extensio ex identitate ratio nis, quando est expressa in lege, uel unica tantum assignari potest. iuxta glo.in l. quamuis.C. de fideicom.not.in Auth. quas actiones.C.de sacrosanct.& in l.si constante. ff.sol. mat. & in l.si verò.in §.de uiro.ff.eo.sed hic nō est expressa, & multiplex assignari potest, ergo.

Secundò communi opi. ob.quia est maior ratio reuocādi donationem factam libertis quam extraneo, ex quo sunt dominis astricti & ad obsequia obligati, eorum bona patronis adhuc debita, nec in eis audacia in patronos, quę est in extraneo.l.1.supra eod.l.1.de bo.lib.l.uenia. C.de in ius uo.

Quod etiam tollit ex finali ratione ut supra, licet sit maior reuocandi, si libertis facta sit donatio, quā extraneo, per tex.in simili in l.1.C. de his qui ante aper.tab.

Et rursum malè p supra dicta, & quia in præalleg.l.1.scripta est ratio.

Tertiò ob.quia istud hic, à sensu cōtrario colligitur, nam si donatio facta libertis reuocatur per superuenientiam filiorum, non reuocabitur facta extraneo.

Soluit adhuc, quod identitas rationis hoc ipsum non patitur.

Tu verò replica, qđ imò sumi debet, ex quo non est scripta in lege, ut supra, est uerum qđ argum.ineptum, quia non modo prædicto est à contrario, sed si sic diceretur, donatio facta liberto reuocatur natis filiis, ergo non natis, non reuocatur, concludit tamen quod in liberto loquens, non habeat locum in extraneo.

Quarto obst.text.in l.si totas.C.de inoffi.donа.ubi si pater donat filiis emancipatis, deinde alii nascantur, donatio non reuocatur, emancipati sunt extranei, maximè de iure ciuili.§.emā cipatoa. Insti.de hære.quæ ab int.defe. qa aliàs Authen. iure sublata est differentia emancipationis, & patriæ potestatis.§.nullam. in Authē. de hæred.ab inte. ue.Barto.in l.peto.in fin.ff.de leg.2.ergo.

Respondet Corn.in consil.præalleg. & Ripa hic, & ante eoa glo.nostra, quòd imò reuocatur usque ad quartam.

Et est uerum, quia filiis, quanquàm emancipatia donatio erat facta.l.iura sanguinis. ff.de re gu.iur.l.iua agnationis.ff.de pac.l.meminimus. C.de legi.hær.ergo, nec in totum, nec pro parte si extraneis, & sic opinio contraria potest quan tum ad prædicta sustineri. Quam tenuerūt ēt multi, maximè glo.Cyn.Gul.Cuma.& alii. in l. 1.C.de inoffi.don.

Et quinto loco nouissimè ultra omnes, pōt etiam suaderi, quia negandum nō est, quod hęc quodammodo non sit quædam legis dispensatio, ex quo uiolatur ius commune, ut supra: facta tamen cum causa, aliàs non dispensatio, sed potius dissipatio diceretur, ut per Bald. in c.si alicnius.in fi.de elect. Abb.in c.significasti.eod. tit.& in c.de multa.de præbē.modo dico, qđ cū in donatione facta libertis lex ista loquatur, locum non habebit, si facta sit extraneo, & de facto, si ex quo non debet inconueniens multiplicari. l. 1.C.de do.pro.l.tutori.C.de neg.gest.l.si nō lex Aelia Sentia.ff.de hær.inst.

Et tenendo sic, non obst.adducta pro cōmuni, quia ad primum dici potest, quòd imò sumitur argumē.si sint affirmatiuè prolata, ut hic.l. cum fundus.§.seruum tuum imprudena, & ibi Alex.ff.si cer.pet.

Ad secundum uerò, quòd imò ex his mysterium iuris denotant. & facit quod in simili dicit Abb.in c.nuper, colū.1.de biga. quod uerba quæ possunt intelligi de iure & de facto, si proportionentur in materia, in qua potest proportionari etiam intellectus iuris, intelligi debent de iure, ut hic: ergo non factum denotabunt.

Non obst.tertium, quia nō sunt uerba adhuc istud ipsum significantia, ueluti, & simile. l.fi. & l.ueluti.ff.de iusti.& iu. l.6.C.si quis alie. uel si. Bertr.consi.208.nu.18.uol.2.

Non obst.quartum, quia imò decisum est, in l. si totas. secundum inductionem superius factam.C.de inof.don.Et qñ etiā non ita esset, sufficit, quod decidatur ratione. l.scire oportet.§. sufficit.ff.de excu.tut. Abb.in c.in Genesi.in 7. not.de elect.

Non obst.quintum & ultimum, quia imò debet restringi ne sequatur absurdum, ad donationem libertatis factam, quia si extraneo secus, ut ostensum est supra, & ita respondet Socin. in l. Gallus.in §.& quid si tantum.col.2.ff.de libe. & posthum.& ista disputationis gratia dicta sint, quoniam aliàs à communi opin. discedere non intēdo, maximè quia uidetur mihi casus clarus in l.1.alleg.sæpe.C.de inoffic.dona. ibi, siue in quosdam liberos, siue extraneos, & ita in facto ob-

obtinuiſſe,hic in prin.teſtatur Alber.

Filios non habens;] hic etiam quęritur ſi ha
beat,falſo tamen rumore perlato credebat mor
tuos,ut in ſimili dicitur in l.fi.ff.de hæ.inſti.nũ-
9 quid ſit huic conſtitutioni locus, † Ripa hic. q.
5.poſt Bal.in d.l.1.col. 3.concludit quod ſic eo
ſolo motus,quia ſi credidiſſet filios uiuere,ue-
riſimiliter nõ donaſſet.d.l.fi. l.ſi quis cum igno
rsret.ff.de teſta.tu.l.3. C.de inoffic. teſta.addita
etiam deci.Io.And.in addi.Spe.ult.in §.nũc au-
tem, de inſt.edi.deducendo ut per eum.

Iudicio meo inepte formatur quæſtio,& dici ſic potius debebat ſi filiis uiuẽtibus & reuerſis, donatio iam facta à patre,poſſet reuocari,& reſponderi ex ſupra dictis quod ſic,quę negari nõ poſſunt. Imò uidetur mihi quod indubitabilis ſit concluſio,ex quo error cauſæ finalis, remouet uoluntatem ab actu,ita ut non ualeat.d.l.fi. Bal.in Auth.ex cauſa,col.7.C.de lib.præte.

Eſt uerum quod tex.noſter in filiis poſtea naſcentibus loquitur,ergo non in iam natis, quos mortuos pater (ut diximus,) eſſe credebat, pariaq; ſunt,non eſſe,uel eſſe,& nõ apparere. l.in lege.ff.de contrahen.emp.l.duo ſunt Titii.ff.de teſtamen.tut.

Sed nihil eſt,quoniam perindę fore exiſtimamus,ac ſi nunc nati fuiſſent,quãdo reuerſi ſunt, & contrarium conſtat, quod uiuant ſcilicet, & mortui non ſint,arg.in l.adeo.in §.cum quis.ff. de acquir.rer.dom.

Sed quid ſi haberet ſpurium,eumq; poſt do
10 nationem legitimaſſet,† nunquid donatio reuo
cetur, uideretur dicendum quod ſic,quia per le
gitimationem natalibus reſtituitur, imò quòd
nihil penitus à legitimis & naturalibus differt.
§.ſit igitur,ibi nihil à legitimis filiis differentes
in Auth.quib.mo.na.effi.ſui.l.Imperialis.C.de
nupt.ſed ſi filios legitimos & naturales ſuſcepiſ
ſet abſque dubio donatio reuocaretur, ergo &
filio etiam legitimato.

Solu.uerum eſt,quod natalibus reſtituitur. Item quod nihil à legitimis & naturalibus differt, ſed falſum quod donatio reuocetur, quoniam potuit tempore donationis pater hoc ipſum cogitare,imò cogitauit,aliàs iſte legitimatus eſſet melioris conditionis, quàm filii legitime nati. Quia ſi pater donaret hoc caſu de ipſis cogitaret,& donatio nõ reuocaretur, ergo nec habens filium poſt donationem legitimatum.& ſic arg.fallaciam habet, quia bene reuocatur filiis poſt donationem ſuſceptis, ſed non exiſtentibus tempore donationis,& ut per Doctor.fuſius,in d.§.Imperator.& hic,ubi in ſpecie Salyc. & in d.l.1.C.de inof.don.ubi Bal.quoque, col. ult.dubitat quid iuris,ſi donatio facta fuiſſet eccleſiæ:& idem ſine multa diſputatione concludit,& bene.imò ꝙ maior ratio eſt in eccleſia,ne reuocetur donatio.iuxta no.in Auth. ſimiliter. C.ad leg.Falc.quàm ſi fiat priuato.

Bona omnia,uel partem aliquã.] Quid ſi do
nata eſſet aliqua res particularis, intellige extra
neo(non diſcedendo à communi de qua ſ̃.quia
ſi filio aut loco pio, aliter dicendum foret,ut ꝑ
Bar.in d.§.Imperator)an diſpoſitio huiuſce le-
11 gis locum habeat.† Idem Bar.ibidem nu.9.con
cludit,quod ſic.hoc ſolo motus,quia dicit text.
hic,uel partem,quod etiam in re particulari ue
rificari poteſt, quoniam debita ſeu credita non
continet,maximè in contractibus loquentes. l.
non amplius.§.fi.ff.de leg.1.l.mulier. in princ.
* ff.de iu.do.& eſt opi.* communis.

Contra quam tamen inſurgunt Docto. ſic dicentes,diſpoſitio iſtius legis eſt exorbitans, ut ſupra,ergo extendi non debet de quota ad rem particularem.c.quæ à iure de reg.iu.in 6.Felin. in c.paſtoralis,col.2.de excep.

Sol.extendi debet,quia partis sp. ut dicit Barto.etiam res particularis comprehenditur, maximè quia uerbum partis,cum diſtributiuo, Aliqua,prolatum eſt huiuſmodi: ut in re quanquã minima,uerificetur,cle.1.ubi glo.no.de ſo.cõpe.Bald.in c.1.in §.cum autem,de contr.inueſt. in uſib.Abb.in c.ſuper eo,de eo qui co.conſangui.uxo.ſuæ.

Secundo contra communem facit, quia ſi ſic intelligeremus,ſequeretur abſurdum,qđ poſſet etiam d.uerbum intelligi de milleſima parte.

Ridiculum certe,nec referẽdum, qm̃ ſemper uerba ſano modo ſunt intelligenda. l.1.in fin.ff. ad municipa.arg. in l.obligationum ſubſtantia. ff.de act.& obl.& quod ad quotam portionẽ referatur,& etiam ad rem particularem.

Sed dato quoque quod ad mileſimam referatur partem,quid tum,ſatis eſt quod ipſius diſtributiui natura,huiuſmodi ſi .& ꝙ in terminis q̃ſtionis dicamus, donationem reuocari, ſi res ẽt particularis donata fuerit, liberis ſuſceptis.

Tertiò contra communem facit, quia ſi Imp. hoc idem uoluiſſet,fruſtra tot uerbis uſus fuiſſet,potuiſſetq; rem aliquam dicere, unde ultra eos fruſtra dicitur per plura, quod potuit dici ꝑ pauciora, à facto ſumentes argu. de quo in l.dominus teſtamento.ff. de condic.indeb. ſed probatur etiam in l.pediculis in §.Labeo.ff.de au.& ar.le.& in l.ampliorem. C.de ap.Bal.in l.ex hoc iure col.4.ff.de iuſti.& in.

Quod cæteris meo iudicio eſt leuius, ex quo dicere quod intendebat,aliis uerbis non poterat,ut totam hæreditatem donantes, uel partẽ dimidiam,ſiue quotam,& rem denique particularem comprẽderet,niſi iſtis,& ſic arg.retorquebitur,quoniam dicendo rem aliquam, particularem rem donantes tantum comprehendiſſet.

Quartò contra communem facit, quia legatum eſt donatio.l.legatum,parua.ff.de lega.2.& tamen natiuitate poſthumi non reuocatur, Authen.ex cauſa.C.de lib.præte.ergo,nec donatio rei particularis.

Sol.

Sol. non reuocatur, quia de posthumo præterito intelligi debet, qui præteritione iniuriatus rumpit testamentum, legatum uerò non consequitur, ex quo nihil est, quod legatario possit imputari. usque adeo, ut sibi illud conseruetur, p d. Auth. ex causa, hic haud considerabile. Aliter respondet Ripa hic, sed quia hæc est uera responsio, sua referri aliter non debent.

Quintò & ultimò facit, quod cum in simili decisio. l. cum acutissimi. C. de fideicom. nō procedat in fideicommisso particulari, ut ibi per Alber. nec ista in donatione rei particularis intelligi possit.

Quod tamen non est uerum, ut dixi in l. generaliter per illum tex. C. de instir. & propterea argum. non concludit, & plus quod non solum in fideicommissis particularibus, locum habet, uerum etiā in legato, & in donatione causa mortis, ut plenè per Alex. in l ex facto. in §. si qs rogatus, col. 5. ff. ad Treb. & sic etiam lex 3. & 4. & ita ostensum est ex his communem opin. esse uerissimam.

Et postea susceperit liberos.] Quid si liberi nati incontinenti sint mortui, an donatio recō-
12 firmetur, † quæ per natiuitatem erat ipso iure reuocata.

Bart. in d. §. Imperator. nu. 10. tangit istam q. & tandem concludit quod non, Sūmpto arg. ab actione semel extincta, quę amplius non reuiuiscit. l. qui res. §. aream. ff. de sol. l. Meuius. §. duobus. ff. de leg. 2. Et per tex. in terminis in l. hæredibus. in prin. ff. ad Treb. ubi casus clarus. & clarior est in l. qui libertinus. in §. amissi. ff. de ope. lib. Clarissimus in l. cum uxori. C. quan. di. leg. ced. quam hodie in punctis habuit pro suo examine eruditissimus adolescens Ludouicus Tolentinus, & acutissimus discipulus meus.

Et uidetur ad propositum, probari etiā hic, ponderando uerbum, mansurum.

Et ultimo loco, qm̄ sufficit, qđ conditio momento impleatur, licet implementum non durauerit. l. fi. C. de indi. uid. tol. l. si quis. C. de inst. Adde tritum illud benefacere.

Facilis descensus auerni.
Noctes atque dies patet atri ianua ditis;
Sed reuocare gradū, superasq; euadere ad auras.
Hoc opus hic labor est. meminit Bal. in l. 2. in fi. C. de lib. & eo. lib. & in simili inquiunt Dy. & Bart. in l. sequitur. in §. item Labeo. ff. de usucap. & in l. si à me. ff. ad leg. Falc. quod si emphiteota ceciderit à iure suo ob rem alienatam domino irrequisito, non propterea restituitur, licet statim rem etiam recuperauerit, quos refert & sequitur Cuma. consi. 65. col. 2. multa ad reg. Bellame. deci. 743. col. 3.

Si uxor quoque dotem recuperasset, uiro ad inopiam uergente, deinde eidem obueniat opulenta hæreditas, nō propterea dotem recuperat secundum Bal. in l. ubi adhuc col. 6. C. de iu. do. & ita tenendum est, licet ad iura Bart. possit responderi. Sed quia responsiones non subsistunt, ut hic per Rip. q. 38. non sunt aliter referendæ, dic ut per eum.

Et nouissime etiam demonstratur, si substitutio facta sit alicui, sine liberis decedenti, qđ euanescit liberis susceptis, nec reuiuiscit, licet postea decedant, ut pulchre Oldr. tradit consi. 21. nulla alia ratione, nisi supra dicta, & ut in præal leg. §. aream. & signanter. d. l. hæredibus, & d. l. cum uxori, citat. Idemq; Saly. in l. si quis hæredem. C. de Insti. Deci. consi. 95. col. pen. nolu. 1. Bertran. consi. 217. nu. 1. uol. 1. & ita Crot. utráque decidit. q. in rep. cap. Raynutius. colum. 11. de testamen. ubi etiam alios ponit casus. dic ut per eum pariter.

Est uerum quod aliqua obst. & primo tex. in l. posthumus. ff. de iniu. test. ubi natiuitate posthumi rumpitur testamentum, & reconualescit postea si uiuente testatore moriatur, ergo simili modo in donatione hic, si filii nati moriantur.

Sed ut per eundem Bar. in d. §. Imperator. respondetur, quod de æquitate Prætoria reconualescit, non de subtilitate iuris, ut text. met dicit ibi hoc ad literam. Aequitas hęc autem scripta non reperitur in casu legis nostræ. ergo nō mirum, si hic donatio non reconualescit: ibi autem testamentum sic.

Confirma tn, quia hic dicit, quod donatum mansurum est in ditione donantis, ibi contrarium: quod testamētum reconualescit. & sic nō obstabit.

Et ad propositum rationem assignat Bal. ibi in fi. princ. quod idcirco reconualescit, quia reperitur causa efficiens perseuerans, ita ut facile etiam reconcilietur effectus, intellige (ut dictū est) de æquitate Prætoria, quæ ratio etiam in casu nostro militaret. Sed quia (ut dixi pariter) æquitas hęc scripta non reperitur in lege ista, sed contrarium potius aliter dicendum est.

Secundo obst. tex. in l. fœminæ. in fi. C. de sec. nup. ubi si mulier filium suscipiat, ex primo matrimonio, postea conuolet ad secundas nupt. & filius moriatur, eidem succedit.

Soluit adhuc Bar. in loco præalle. illud ideo esse ibi, quia lex ita disponendo processit, ergo alias secus. Et hoc modo etiam soluit Bald. in l. quod fauore. col. pen. C. de legi. & Pau. Castr. in l. cum hi. in §. eam transactionem. in fi. ff. de trā sact. Videtur mihi, quod sit casus diuersus à nostro, ex quo aliud est quęrere, an mater succedat filio: & aliud, an donatio reconualescat per filii mortem, quæ ipsius natiuitate erat prius reuocata, ita ut de uno ad aliud nihil concludenter possit inferri, uulg. l. Papinianus exuli. ff. de minor. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquirend. posses.

Tertiò obst. reg. illa trita cessante causa cessat effectus. c. cum cessante, de ap. l. adigere. §. quāuis.

uis.ff.de iur.patr.quo argum. etiam utitur gl.in l.in omni.ff.de adopt. uerum filii sunt in causa, ut reuocetur donatio,ergo ipsis mortuis reconciliabitur, & ualebit.

Idem Bar.rursum in d.§.Imperator,respondet fallere, quando effectus est consumatus, & bene.l.fi.ff.unde lib.l.cum uxori. C.qñ di.le.ce. c.in præsentia.de prob.idem Bar.in l.2. in §.fi. nu.3.ff.de dona.

Quartò obst. quia lex hæc est fundata in æquitate contra reg.iur.ut supra.Imo.in l.filio præterito.col.10.ff.de iniu.test. uerum æquitas cessat filio mortuo,ergo.

Sol.antecedens uerũ est,consequens falsum.

Vel dic & melius, quod ex hoc supponatur, si cessat æquitas, quod donatio conualescat, & malè ac contra text.hic in uerbo, Mansurum,qđ etiam ponderat Bart.in d.§.Imperator,& ut supra, latius.

Quintò & ultimò obst.quia non uidetur donans filios suscepisse,nisi uiuant,argu.in l.si pro patre, in §.uersum.ff.de in rem uer.& in l.q con cubinam,iu §.si hæres.ff.de le.3.Bar. in l.Cęsar. col.3.ff.de publica.

Sol.quando qualitas adiicitur uerbo importanti principium actus,tunc illud attenditur, & sufficit, quod liberos susceperit,licet sint etiam mortui incontinenti,aliàs si processum, & perseuerantiam actus respiciat, secus. l.quid ergo. in princip.ff.de his qui not.infam. Bald. in l.fin. in princip.C.de indic.uidui.tollen. Deci.in d.l. si quis hæredem, late.C.de instit. & ita cum opinio. priori est transeundum, licet istam quæ fuit Mar.de Fano, dicat æquiorem Imo. in cap. final.colum.quinta. de dona. & tenent Bald.in l.prima. ad fin. C.de inoffic.dona. & alii quos non refero.

Totum reuertatur in eiusdem donatoris, arbitrio.] Ex istis uerbis igitur, & ex supra dictis, certum est donationem reuocari, si liberi post ipsam suscipiantur, & ipso iure, ut indicat uerbum, Reuertatur,tradũt omnes: dictũq; est etiam supra. Verum quæritur quid si donans

13 iurasset † donationem non reuocare, impediet ne iuramentum reuocationem ipsam?

Prima facie uideretur dicendum quod sic, quoniam præcise, & ad unguem (ut aiunt) seruandum est.cap.ad nostram.de iureiuran. maximè quando seruari potest sine interitu salutis æternæ.cap.quamuis,de pact. in 6.c. licet mulieres.de iureiuran.eod.lib. c.cum contingat,eod. titu.in antiqu.Barto.in l.si quis pro eo. ff.de fideiusf. Alexand.consi.27.colum.1.uolu.1.aliàs non adderet aliquid actui,nec operaretur,& male.l.si quando.ff.de leg.1.

Imò quòd facit ipsum ualere omni meliori modo quo ualere potest.l.cũ pater. §.filius matrem.ff.de leg.2.

Quodque potentius operatur actus iuratus, quàm non iuratus, ut ibi, Bertrand. consi.174. nu.7.& consi.227.nu.4.& consi.234.num.5. & consi.255.nume.7.& consi.385.nu.6.uol. 2. & consi.9.nu.9.vol.3.

Et quia perinde est,ac si renunciasset beneficio huius legis, ex quo iurando magis deliberate,ad actum accedere uidetur iurans.c.ex rescripto,de iureiur. Alex.iu l.sciendum. colum.8.ff. de uerb.obli.

Nihilominus Bart.in d.§.Imperator. nu.11. tenuit contrarium,ubi etiam Bald.quòd imò iuramento non obst.poterit reuocari, siue reuocabitur ipso iure, attestatus amplius ita ↄsuluisse unà cũ D.Recupero de S.Miniato,& D.Francisco Tigrino de Pisis,magnis Iureconsu.ut dixi ego in libello de uiris illustrib.

Et hoc ad propositum, quia iurm regulatur secundum naturam actus super quo interponit. l.fi.C.de non nu.pec.l.fi.ff.qui satisd. cog.sed cõditio liberorum,quæ inest donationi,inest iuro, ergo eo non obstante reuocabitur.

Et sunt hæc uerba Ang.consi.315.colum.1. quod iuramentum semper tacitam cõditionem habet,quam habet promissio, cui adhæret.

Et quod ad plus non extenditur iuramentũ, quàm extendatur promissionis uirtus.

Et in terminis in donatione Oldr.consi.238. & consi.278.Ro.consi.269.in princ.Are.consi. 24.in princ.Alex.consi.37.colum.3.uol.2.Deci.consi.240.in fi.fusius,consil.245.numero 2. uolum. 2.

Et quod conditio quæ inest dispositioni iurate,insit etiam iuramento, tradit Pau.Cast.consi. 378.ad fin.uol.2.

Nec obst.ɜria,quia fateor ꝙ seruari debeat p̃cise,qñ seruari põt sine interitu salutis æternæ, qđ q̃ debet aliqd operari, & quod perinde est ac si beneficio huius legis fuisset renunciatum. Hæcq; omnia uera fore dico,stantibus terminis tunc uigentibus & non mutatis, aliàs noua causa superueniente, à iuro licebit recedere.

Ideoq; non extenditur ad incogitata,& ad ea quæ de nouo eueniunt.c.cum inter. de renuuc. Bar.in l.qui Romæ.in §.duo fratres. ff.de uerb. obl.Abb.in c.petitio,de iureiur.Gozad. ɜsi.32. nu.7.multa Boer.deci.204.nu.24.uol.2.

Et hinc uidemus etiam quod donatio,licet iurata,adhuc tamen prætextu ingratitudinis põt reuocari,ut concludit Bertran.consi.67.nume. 3.uolumine 3.

Ripa alia scribit ad idem hic.q.3. sed q̃a ista tangunt substantiam rei, non sunt aliter prolixius à nobis referenda, dic ut per eum in hoc, & in cæteris.

An hæc lex habeat locũ in donatione remuneratoria,concludе quod nõ,& ultra eum ac s̃. dicta, adde eundem Bertran.consi.47.nu.3.uol. 1.& consi.75.nu.4.eod.lib.& consi.205.nu.11. uol.1.Regien.consi.173.nu.12.multa,uol.1.

Et ad dictum obiter, an eidem posit renunciari, Parpa. in l. 2. numero 33. & 34. ff. solu. matrimo. idem Bertrau. consi. 192. num. 4. uolum. primo, & consi. 280. nu. 9. eod. lib. Rom. consil. 26. nume. 9.

Adde etiam an habeat locum in renunciatio
14 ne quam facit filia, † secundum formam capit. quamuis. de pact. in 6. Alexand. consilio 29. colum. fina. uolum 3. Imo. in l. qui superstitis. ff. de acquiren. hæred. Deci. consi. 151. in fine uolumine primo.

Et quid si de liberis tam natis, quàm nascitu
15 ris † sermo habitus fuisset, Bertran. consil. 214. nu. 3. uolum. 1.

16 Et quid in legatis, eundem consi. 86. nu. 6. & 7. uolum. 2.

Et quid si filii nati, naturales tamen, p subse
17 quens matrimonium legitimentur, † (de legitimatis aliter dictum est supra) Boer. decisio. 159. nu. 1. par. 1.

18 Et an reuocatio transeat † ad hæredes Guid. Pap. deci. 214. colum. 2. Soci. Iuni. consi. 50. nu. 53. uolum. 2.

19 Quid si filia donaret patri, † ibi nu. 54.

Et quod sit reuocata ipso iure, per superuenientiam filiorum (ut sæpe dixi) nouissimè tradit Alex. consi 68. col. 1. uol. 4.

Et à l. cum acutissimi. C. de fideicom. qđ ad
20 istam arguatur † ex his, quæ no. in l. tale pactũ. in §. fin. ff. de pact. declarat Bald. in d. l. cum acutissimi, in princi. Ex quibus omnibus huic legi quoque finis impositus sit. die 10. Iulii 1557. Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Lex, Cũ precum, est ualde argumentabilis contra dicentes unum in principio sermonis, aliud in in fine.*

2 *Serui aliqui sunt natura, alii contra naturam.*

3 *Seruorum aliqui ordinarij, quidam Vicarij, quidam Atrienses, quidam receptitij, quidam ascriptitij.*

4 *Libellantis an standum sit libello, contra se.*

5 *Libertatis fauore, ex ascriptitia natus est liber.*

6 *Actore quod dicitur, in reo etiam locum habet.*

7 *Iudex suplet, excipit, obiicit, etiam parte non opponente, & absolutoriam fert quoque.*

8 *Positionibus standum est, & locum habet quod dicitur in l. cum precum. C. de liberа. cau. in instrumento. nu. 9. literis Regiis nu. 10. diuisionibus. nu. 11.*

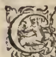
12 *Partis in narratione non habet locum decisio. l. cum precum. C. de lib. cau.*

13 *Libellus si manu libellantis non sit scriptus an locum habeat decisio. l. cum precum. C. de liber. caus.*

14 *Actoris ex confessione impugnata, an quis se fundare possit.*

De liber. cau.

Impp. Dioclet. & Maximian. AA. & CC. Proculo.



Vm precum.] Ista lex est ualde argumentabilis (ut inquit Odofre.) & maximè contra eos, qui unum præfari incipientes dicũt,
1 † aliud uerò in fine. Igitur non prætermittenda, ut agentes caueant, ne errore labant, qui postea sibi exitio sit, quàm maximo.

Sed ante omnia sciendum est, quod seruorũ
2 aliqui sunt natura, † ut quod melior dominetur deteriori, hoc est animus corpori, sensui ratio, & uoluptatibus uirtus.

Et contra naturam, & hi sunt qui in bello capiuntur, quos Helotas Lacedæmonii uocabant. Seruitusque constitutio iurisgentium, qua quis dominio alieno contra naturam subiicitur, ut in §. seruitus. Institu. de iur. per. & de istis hic tractatur.

3 Horũ aliqui ordinarii, † aliqui Vicarii sunt, aliqui Atrienses, nonnulli receptitii, & quidam denique Ascriptitii. Ordinarii qui domini num agnoscunt. Vicarii si in locum ordinarii suffecti sunt. Atrienses, qui atriis ædium præponuntur, sicuti negociatores, Cubicularii, obsonatores, & similes. Receptitii, id est, exceptitii, qui ab uxore retinentur, sicut parafernalia, nec sunt in dominio mariti ut dos. Ascriptitii uerò, qui Glebæ seu terræ perpetuo colendæ adiiciuntur, quique suo labore (ut nostri agricolæ) ciuium otium alere coguntur, Helotas habebant Lacedæmonii, Clarotas Cretenses, Exponesas Thessali. Hinc quoque Ascriptitii ciues, qui ciuitate donantur, & sunt ciuibus adiuncti, unde ascribere, adiungere dicimus, prout in Ora. de lege Mani. traditum est. Et ascriptitii dii, qui ex hominibus in deorum numero relati fuerunt, ut Theseus & Hercules, meminit diuus Aug. & post eum Lili. Greg. de diis gen. Syntag. 1.

De Ordinariis igitur in §. serui, Institu. de iure per.

De Vicariis, in l. seruos. in §. fi. ff. de leg. 3. & in l. si in re. in §. fi. ff. de noxal.

De Atriensibus negociatoribus, Cubiculariis, & absonatoribus, in l. 1. in §. caupones. ff. nau. caup. stabul. & in l. instrumenta. in fin. ff. de fund. instr. & in l. legatis seruis. in princip. de legat. 3.

De receptitiis, in l. 2. C. de consti. pec. licet dicat ibi Odofred. nescire quid sibi uelit uerbum, Receptitia, quo lex illa incipit, Gel. multa libro 17. c. 6. in noct. Atti.

De ascriptitiis hic, & in l. ne diutius. C. de agri.

agr. & ccu. lib. 10. & in c. 2. de Iudæ.

Dubitandi rationem faciebat, †quod non sit standum in libello dictis ʒ libellantem, tex. not. hic in glo. allega. quæ ob hoc erit expedita in l. qui familiæ. ff. de fami. erc. ubi ad literam dici tur, quod qui agit fami. erc. iudicio, non propte rea confitetur adnersariū fuisse cohæredem, ergo nec pari ratione in casu præsenti. Esto quod ex ascriptitia natum fernū agēs dixerit ultimo loco in libello sibi ipsi preiudicabir, & d. l. cæte ris. utiliorē ait Bar. in l. ex hac scriptura. in fi. ff. de dona.

Sol. ibi erant uerba narratiua sup quibus nec uidebatur fundata intentio narrantis, hic assertoria, igitur nec mirum si libellanti nocent, plata ab eo qui sibi poterant præiudicare, ibi nō, Bal. in l. prædia. C. de prædi mi. & in l. t. col. 4. C. de sal. cau. ad. Ias. in §. si minus, numero 6. Instit. de a. ?.

Vel dic 2. quod hic nocent agenti, ex quo er ror est in conclusione, ibi in narratione, ut idem Bald. declarat in l. titia. in fi. prin. ff. de lega. 2.

Vel & tertiò secundum Bar. in d. l. ex hac scri ptura. quod ibi uerba enunciatiua ante litem cō testatam non inducūt probationem, ex quo po terat enunciantem pœnitere, hic autem sic: quia post litem cōtestatam error corrigi non potest, eodem Bal. adhuc teste in Auth. qui semel. col. 1. C. quomodo & quando iud. & in l. 1. col. 4. C. de fur. & in l. ex his uerbis col. 2. C. de mili. test. & consi. 307. uol. 5.

Vel & quartò, quod hic preiudicat, ex quo di cit, quæ sunt de substantia suę intentionis, & ad quæ amplius se astrinxisse uidetur, prolata prin cipaliter: in l. qui familię uerò incidenter. quod dicit rursum Bal. in l. si quis intētione ambigua lect. 1. in princ. ff. de iud.

Vel & latius ut per eundem in l. 1. colum. 17. C. de confess.

Secundo dubitationem faciebat text. in d. l. si quis intentione ambigua. ff. de ind. ubi uerba li belli in fauorem libellantis interpretanda sunt Bartol. in l. 1. colum. 2. C. de usufr. & in l. certi condictio. in §. si nummos. colum. 2. ff. si certum petatur. Angel. in l. si testamento, in princip. ff. de condi. Inst. ergo non contra aliàs res semper negabit. l. inter stipulantem. §. si Stichum. ff. de uerborum obligat. Oldr. consi. 159. coln. 2. usque adeo, ut duo hæc iura interim pugnare ui deantur.

Solu. uerba hic plana sunt, & non ambigua, nec aliter consequenter declaranda. l. ille aut il lc. §. eum in uerbis. ff. de leg. 3. vt ibi.

Vel dicamus, quod uerba ibi, non pertinebāt ad totalem causæ decisionem, hic autem sic: nimirum igitur si ibi secundum intentionem agē tis declarantur, hic verò contra, & habetur aliàs uttunque dictum, in l. naturaliter. in §. nihil cō mune. ff. de acq. pos. & ibi per Doct.

Vel & ultimò quod id uerum est, nisi à propria significatione uerborum recedamus, ut p Alex. in l. diuortio. colum. 5. ff. sol. matr. hic au tem recederemus, ergo.

Sed instaiur adhuc, quia habemus quod uer ba debent impropriari, ut non sint repugnantia, & libellus saluetur. l. prima. C. de usufr. Bal. in l. polla. C. de his quibus ut indign. Butr. in c. examinata, de iudi. Aretin. consilio 126. columna secunda.

Sol. à repugnantia saluandus est, si hoc idem fieri potest, iuxta not. in simili in l. ubi repugnantia. ff. de regul. iur. & in cap. cum tu, de testi. & est argumen. in l. nepos proculo. ff. de uerborum signifi.

Tertiò & vltimò dubitationem faciebat, quia regulariter nemo præsumitur elegisse uiam ad impugnanda sua iudicia. l. tertia. ff. de militari testamen. aliàs fatuus esset, & (ut uulgo dicitur) is contra propria laboraret commoda, quemadmodum mulier. l. si pater. C. de spons. Imò ut tardus sibi ipsi malum cacaret, siue suo se iugularet gladio, ex quo Ar. sto. aliàs, ne minem rationem habentem, certum eligere damnum dicebat, refert Bal. in l. 1. lect. 2. col. 3. ff. de legat. 3.

Quod etiam (ut uuper dictum fuit) uerum est in dubio, non in casu claro, ut hic. Via ergo quam elegit libellans sibi pareat, & damnum quod sua culpa passus est, ipsi soli imputetur. l. si mulier. §. final. ff. quod met. cau. capitul. damnum, de regul. iur. in sexto. l. quod te. ff. si cer tum petatur.

5 Decidendi autem ratio † est, libertatis fauor, quoniam ex ascriptitia liber nascitur, ut not. in §. primo. Instit. de iu. per. & in dicta lege ne diutius. C. de agricol. & censi. lib. decimo, & in d. c. 2. de Iudæ. & ita etiam dicit gl. hic, & Odofr. & bene.

Et facit quod habetur in l. tertia, in §. primo, ibi, quia prætores fauent libertatibus. ff. de alie. iud. mutan. cau. fact. & in l. quotiens dubia. ff. de regulis iuris, & in lege, inter pares. ff. de re iudicata.

Vel & melius, quia si libertatis est fauor, iam non potest dici, quod quis confiteri uideatur id quod in libello ponit ad quod lex ista solet allegari, quoniam specialitas ius commune in contrarium arguit. l. ius singulare. l. quod uerò contra. ff. de legi. l. prima. ff. ad municipal. & ut etiam hic per Bald. quod alia sit ratio dicas, quia potuit ipsum emendare, iuxta not. in l. edita. C. de eden. l. si aduersarius. C. de edeu. qđ cum non fecerit sibi præiudicauit.

Tertiò & ultimò, quia esto quod repelli debuerit, ex quo contraria dicebat. l. prima. C. de fur. l. ubi repugnantia. ff. de reg. iur. alterum tamen eligere potuit, in quo sibi præiudicium pararetur.

Faciamus igitur ex his regulam, id qđ in li-
bello asseritur, uim confessionis habere, usque
adeo ut ei ēt standum sit ꝫ asserentē. Adde Flo.
ad idem multa dicentem in d. l. qui familiæ. in
prin. & col. 2. ff. fam. erc.
Et sicut istud est in actore præcipuum, ita est
6 in reo, ut scriptura exceptionum scilicet, † fidē
faciat contra eum. l. 1. & ibi Alex. in princ. C. de
his qui po. no.
Dicit ēt Ro. in l. 4. in §. hoc autem iudicium,
col. 3. ff. de damn. infec. qđ qñ ex libello constat
agentem non fouere iustā causam, potest iudex
7 supplere, exceptionem obiicere, etiam parte nō
opponente, & absolutoriam ferre post But. in c.
cum dilectus. de consue.
Et ad propositum Inno. quod si quis positio
8 nes faciat ꝫ se, eisdem standum est pariter, † dum
modo eas aduersarius confiteatur, aliàs non, in
c. cum uenerabilis, de excep. refert hic Alber. &
bene, idemq; dicit Alex. consi. 83. colum. 2. uol.
1. & consi. 118. col. 2. uol. 2. & consi. 71. colum.
2. uolumine 3.
Et aliud quotidianum, qđ si quis utat̃ istro,
uidetur fateri omnia in eo contenta uera fore,
9 † qđ ad libellum quoque extendi pōt. & ita De
ci. Seni. ēt in l. q accusare. in fi. C. de eden. fusius
Bal. in c. præsentium. nu. 2. de testi. glo. ante oēs
sing. in l. 1. in §. editiones. ff. de eden. nōnihil Go
zad. consi. 13. nu. 27. & consi. 42. nu. 9.
10 Et ad idem in literis † regiis, in quadā magna
causa Soc. Iuni. consi. 80. nu. 1. vol. 3.
11 Et in diuisione † Alex. cōs. 111. col. 1. uol. 3.
Est uerum qđ quando narrantur uerba partis
12 secus est, † ut dictum fuit s̃. & probat̃ in d. l. qui
familię. ff. de fami. erc. adde nouissimè glo. in l.
Gallus. i §. idem credendum, in uer. ꝑ nepos, in
fi. & ibi ꝑ Doct. ff. de lib. & posthu.
Et dic, limitari ēt alio casu, qñ libellus non est
13 sct manu libellantis scriptus † sed alterius ut ꝑ
Bar. in l. nuda. col. 2. ff. de don.
Sed magna foret huius legis restrictio, imò
quòd nec istud dicit Bart. ibi, in rōnib. locutus,
& aduertit Ias. in §. si minus. nu. 7. Insti. de ac. &
ante eum Imo. & Felin. in c. si cautio, colum. 9.
de fid. instru.
Vltimò adhuc sciendum est, qđ non posset
14 quis se fundare ex confessione actoris, † si eam
impugnasset, ut hic per Bald. Ro. & Mod. in l. 1.
in §. si quis simpliciter. ff. de uer. obl. Bar. in l. na
turaliter. in §. nihil commune. ff. de acq. pos.
Nec si libellum simpliciter dixisset, qm̃ asser
tum dicere debet, ut pract. Pap. no. in for. respō
sionis rei conuenti, in uer. asserti. Ex quib. huic
legi etiam finis impositus sit. die 12. Iulii 1557.
Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Lex fin. C. de edict. diui Adria. toll. est una de quin quaginta decisionibus Iustiniani eiusque materia est singularis nec est alibi.*
2 *Hæreditas solo animo aditur, possessio apprehensio nem requirit.*
3 *Possessionis duæ species, cadialis, & uera.*
4 *Possessionis commodum maximum.*
5 *Testati tantum, de successione, & non ab intestato agitur, in l. fi. C. de edict. di. Adria. toll.*
6 *Præscriptionis species triplex.*
7 *Dubitandi rationes legis fi. C. de edict. diui Adria. tollend.*
8 *Decidendi ratio. l. fin. C. de edict. diui Adria. toll.*
9 *Regula. l. fi. C. de edict. diui Adria. toll.*
10 *Limitatio regulæ. l. fi. C. de edict. diui Adria. toll.*
11 *Intellectus. l. fi. C. de edict. diui Adria. toll.*
12 *Causa & occasio differunt, quomodo intelligatur in l. fi. C. de edict. diui Adrian. toll.*
13 *Edictum, ubi de lege Papia & de uigesima aliqua.*
14 *Ambages sunt resecandæ, & in discretæ narratio nes non habent laudem.*
15 *Vicesima à republica recessit, & omnia antiqua, circa interpretationem edicti diui Adria.*
16 *Vtilitas publica priuatæ præferenda est, cum solu tione, nu. 17.*
18 *Gabella, an solui debeat de hæreditate.*
19 *Statutum de soluenda gabella de hæreditate, an in cludat filium succedentem patri.*
Intellectus ad. l. in suis. ff. de lib. & posth.
20 *Lex fina. C. de edict. diui Adrian. toll. est nouis iu ris promulgatoria.*
21 *Lex fin. an locum habeat in legatario, uel fideicom missario particulari.*
22 *Testamenti ostensio sufficit, nec est necessaria pe titio.*
23 *Exemplum an sufficiat testamenti ad ostenden dum, uel opus sit originale.*
24 *Beneficium. l. fin. C. de edict. diui Adrian. tollen. an locum habeat in possidente aliquas res parti culares.*
25 *Fideicommissarius uniuersalis, an habeat benefi cium legis fin. C. de edict. diui Adrian. tollend.*
26 *Substitutus uulgariter, uel pupillariter, an habeat beneficium. l. fin. C. de edict. diui Adria. toll.*
27 *Hæres hæredis, an habeat beneficium. l. fi. C. de edi cto diui Aria. toll.*
28 *Substitutus tacitè uulgariter, uel pupillariter, an habeat beneficium. l. fi. C. de edic. diui Adria toll.*
29 *Executor uniuersalis, christi pauperibus institutis, an habeat beneficium. l. fina. C. de edict. diui Adrian. tollend.*
30 *Missio in possessionem, ex edict. di. Adria. coram quo iudice peti possit.*
31 *Libellus, an requiratur in missione in poss. ex edic. diui Adrian.*
32 *Citatio an requiratur, in immissione in possessio nem ex edicto diui Adria. toll.*
33 *Testamenti uitium uel rasura, missionem in posses sionem impedit. & quando non, nu. 34.*
35 *Testamenta duo eadem die facta, si producantur quid iuris.*

De edi.Di.Adr.tollen.& quemadmo. script.her.in po.mittan.

Imp.Iustinian.A.Iuliano.P.P.



1 Dicto.] quia lex ista nō est alibi, & sic materia eius singularis,† & una de quinquaginta decisionibus Iustiniani.decisio enim est lex Imp.quæ fit ad dirimendam dissensionem aliquā; Cōstitutiove principis. de quib. in l.1.in §.1.C.de emen.Cod.ut ex s.scriptione apparet,& quemadmodum in simili inquit Bald.in l.fi.in princ.C.de dot.pro.& Dec. Seni.in l.fin.colum.1.C.de pact. altiori stilo ad propositum,quàm aliàs fecerimus, breuiori tamen,& quodammodo per modum summule, à nobis nunc interpretanda est,si nihilominus attentionem solitam à uobis impetraro. Quæ tanto promptior faciliorque esse debet, mihiq; affluenter præstanda, quanto uobis tractatio hæc futura est utilior.

Ad ipsius euidentiam igitur præmitto,quod quamuis hæreditas,si alicui delata fuerit,adeat. (quod enim solo animo hoc idem possit fieri, notum est.l.gerit.l.pro hærede. ff.de acq.hære. uerbo,tamen aut facto declarato ; quod quidē fieri non potest citra ius & nomē hæredis, aliàs propositum in mente retentum nihil operaret. l.si repetendi C.de cond.ob cau.c.literaturam, de uoto. & notius quod omnia iura in hæredē transeunt. l.1. §.Scæuola. ff.si quis testa. lib.esse iu.iue.l.cum hæredes.ff.de acq.poss. notissimū uerò quòd imò hæreditas in multis iuris partibus pro domino habetur, quodq; hæredis personam sustinet.l.hæreditas. ff.de acqu.rer.do.l. nouatio.ff.de noua.)possessio tamen nunquàm

2 ei acquisita dicetur,†cum sit actus facti,nisi apprehendatur.d.l.cum hæredes.

Et licet in l.eius qui in prouincia,in uer. qđ si stipulatus.ff.si cer.pe.contrarium dici uideatur, quod qui possidendi animum habet possidet,nec actus facti aliter requiri uideatur , nihil est tamen , quoniam id uerum intelligitur fictè non realiter & uere, ut ibi per Bar. col. 6. & est arg.in l.1.in §. si insserim.ff. de acqui.po.regulariter loquor quia sunt etiā casus in quibus trāsfertur sine apprehensione , de quib per gl. in l. ut inter,quæ est fi.ī fi.C.de sacros.ec.tradit Bar. in l.cum miles,in prin.ex quib.cau.ma.& in §.illud quoque nu.7.in Auth.de mona.

Et plus inquit alibi Bal. in l.in suis , in lect. ad fi.ff. de lib.& posthum.quod regu.generalis est, dominium ipso iure nobis quęri solere.possessionem autem non sine hominis ministerio, ut etiam hic per eundem, & dixi in prima & secunda lectu.

Et nouissimè addo, quod hoc est uerum etiā in ecclesia si alteri uniatur, ut unita nō transfeat ī eam ad q̄ fit unio,nisi apprehendatur.c. pastoralis de priuileg. Nec etiam si beneficium concedatur in titulum.c. cum cui.de præben. in 6. & ut latius declarat Pet.de Peru. in tract.unio. c. 2.colum. 1. & hac de re singularis materia possessoria tractatur hic. Multa alia ad idem congerit Deci. sed parum necessaria,ideo consulto omittenda sunt.

Secundò præmitto,possessionis duplicem fore speciem,quæ in sedialem & ueram diuiditur.

3 †Tedialis est, quæ summatim fit non apparente contradictore,& ista est,quando ostenditur testamentum non abolitum aut cancellatum, nullum tribuens ius, nec in proprietate,nec in possessione,quo minus possit semper retractari, ut in simili quoque de bon.po. prætoria dicimus, carboniana scilicet, uentris nomine,& gratia litis agnoscendæ,de quib.per gl.in l.cognitio.ī §. fi.ff.de offi.eius.& in l.posthumus.in §. fi.ff.de. inoffi.test.& in rub.& in l.1.supra, qui admi.diximus satis, & ad idē de primo decreto, ut not. in l.si finita in §.Iulianus. ff.de dam.inf.& in c. quoniam frequenter, ut lite non cont.

Vera autem ad propositum, quæ fit adhibita plena causæ cognitione, tribuens ius & in possessione, & in proprietate , ad similitudinē bonorum possess.pariter,tribuentium ius , & secundi decreti, ut in locis prællegat . & de his duabus hic,in uersi.sancimus, & sequen.incip. sin autem .

Tertiò præmitto maximum esse possessionis

4 commodum, † §.commodum . Instit. de int.ex quo in ea consistit fructuum emolumentum,ita ut secundum eundem Bald. hic omnimodo fuerit necessaria prouisio huiusce legis.l.3.§.ex cōtrario,& ibi no.ff.de acq.pos.

Adde tu distinctionem Barto. necessariam in l.ex diuerso.ff.de rei uend.& est tex. qui ita consulit, ut à possessione scilicet incipiamus semper.in l.is qui destinauit.ff.eodem. & in l. age. C.de transactio . optima gloss. in l.legis uirtus. ff. de legi.

Et cum utile consilium sit, sperni non debet, quia spernens in periculum incidit, & fatue facit,ut Pompeius, dum sibi diceretur à Sylla,Caue à iuuene male præcincto :

Nisi ad propositum lex uetaret,uel iuberet, quoniam tunc consulenti etiam derogaret . l.1. ff.de prætor.stipulatione,tradit Stepha. Feder. in tractat. de ini.iu.colum.32.parte secunda,& quamuis dixerim commodum possessionis fore maximum, quo ad fructus , alia tamen plura esse scias,quod actore non probante,qui possidet obtineat.Quod in pari causa pro possessore semper sit iudicandum.Quod onus probandi in aduersarium transferat , & similia fusius , quæ congerit Ripa,in capit.sæpe,colum.secunda, de restitut.spoliat.

Quartò præmitto de ſucceſsione tantum ex
5 teſtamento hic agi, † uel ſolemne fuerit, & in ſcriptis, uel nuncupatiuum, dummodo in ſcriptis redactum ſit pariter, & ſic non aliter de ſucceſsione ab inteſtato, quoniam ibi non eſt ſcriptus hæres nec teſtamentum, quod ad effectum prædictum iudici oſtendi poſsit Idcirco cui nõ conueniunt uerba legis, eidem nec conuenit lex l.4.§.totiens.ff.de dam.infec.Calde conſi.36.de teſta.& Saly.hic, in fi.prin.declarat.Cyn.ante cũ Fulg. poſtea Alex. & cæteri, iſtq; communis opi.ut poſt omnes etiam dixit Gozad.conſi.7.nume.5. nonnihil Bal.conſi.317.in princ. uolu.1. Cald.conſi.prægalleg.

Officium iudicis igitur, ſiue condictio ex lege iſta, & melius ut infra, ſolum d.caſu locũ habebit, cum miſsio petitur ab inteſtato anẽ ſuccedentibus, dabitur interdictum quorum bonorum, ut hic per Bar.nu.5.directũ & utile. Directum bon.poſſeſſori de iure Prætorio. Utile uerò hæredi de iure ciuili, ſecundum glo. in rubr. ff.quo.bon.& in rub.C.eo.latius.

Et hic condictionem ex lege iſta dari diximus, quia noua eſt conſtitutio, ſeu deciſio, nec cautum aliter qua actione foret agendum.l.1.& ibi per Bar.ff.de cond.ex le.

Quintò & ultimò præmitto triplicem eſſe pre-
6 ſcriptionis ſpeciem, † ut hic per glo.& Barto.in princ.idem in l. ex hoc edicto. ff.de eo per quẽ fac.er.Por.Inſti.de uſucap.in rub.dixiq; ego in 1.lectu.late.

Eſt etiam præſcriptio tanti temporis, cuius initii memoria in contrarium non exiſtit; de qua in l. hoc iure.in §.ductus aquæ. ff.de aqua quot. & eſti.& in c.ſuper quibuſdam.in §.præterea, de uer.ſign.& ut infra.

Et hinc ſatis extra propoſitum diuagatur Deci.ex uno uerbo eiuſdem Bar.ſumpta occaſiõe, an ex præſcriptione, directum uel utile dominiũ queratur, ut per eum.

Adde quod eſt communis opi.queri utile, & pro nunc facias regulam cum nouem limitatiõnibus, ut per Feli.pulchre in rubr.de præſcrip. quem refert & ſequitur, Balb.in tract.præſcrip. par.2.in prin.q.2.col.2.ubi etiam ad intellectũ; quid ſit dominium directum, quid utile, quotuplex, & quæ utilitas ex hoc reſultet: multa congerit & declarat.

Summa, diuide, & caſum figura, ut per Doct. dixiq; ego aliàs quoque in 1.& 2.lect.

Nouiſsimè tamen dubitãdi ratio eſſe potuit
7 † quo ad iudicem, ne facile petentem in po. mittat, licet teſtamentum prima ſui figura, ſine uituperatione appareat, quoniam (ut uulgo dicitur) cuncta debet rimari, & ordinem rerum plena inquiſitione diſcutere. non autem uelo leuato procedere.l.de ſubmerſis.C.de nauf.lib 10.l. illicitas.§.ueritas ff.de offi.præſi.c.iudicantem. 30.q.5.c.tum ex literis, de reſti.in integ.l.iudices.C.de iudi.glo.in c.cum Io. de fi.inſtrum.ita ut nõ debeat de prima facie iudicare, iuxta illud fronti is nulla fides. Aliquid Bald.in l.iubemus. colum.2.C.de teſta.

Exemploq; eſt nobis Chriſtus Ieſus Dominus noſter, in cauſa adulteræ, qui ipſam non ſtatim condemnauit uel abſoluit, ſed inclinans ſe, bis digito ſcribebat in terra, ut Ioan.8.legitur. quique potuiſſet ſolo uerbo omnia facere, & nihilominus ſeptem diebus ea perfecit, non prius c.1.& 2.Gen. Cuius actio noſtra eſt inſtructio inquit tex.in c.ſignificaſti.de elect.

Sed pro ſolutione dici poteſt uerum fore in petitorio, non in poſſeſſorio: ĩ quo de leui agitĩ præiudicio, ut hic per Dec.in 5.not.Bar.in l.admonendi.in pen.col.ff.de iurein.l.1.C.ſi de mo. po.fue.ap.l.momenta.C.qui legi.per Alex.conſil.91.col.1.uol.5.

Cui non aſſtipulor, quia poſſeſſorium quoque eſt, ſi appareat legitimus contradictor, & tamen iudex cuncta debet rimari, & plena rerũ inquiſitione ueritatem diſcutere, ut infra.

Melius igitur eſt, ſi dicamus, obiectum regulariter procedere, & quando neceſſaria eſt cauſæ cognitio: non quando ſimpliciter hæres ſe mitti in poſſeſsionẽ poſtulat, contradictore nõ apparente.

Secundò dubium faciebat modo quo ad partem, quod non facile in poſſeſsionem ita mitti debeat, quia inſtrumentum teſtamenti non habet executionem paratam.l.minor uigintiquinque ann.cui fideicommiſſum. ff.de minor. l. in fraudem.§.neque.ff.de iur.fiſ.Bar.in Authẽ.ex cauſa, nu.21.C.de lib.præt. Ideo inquit Ang.in l.ait prætor.in §.ſi iudex.ff.de re iud. quod ſtatuta Italiæ ſecus diſponentia iuri communi ſunt contraria.

Et ad idem Iaſ.in l.cũ filiusfa. co.3.ff.de ver. ob.poſt multa, quod hinc cautela aduocati utũtur, contra petentes executionem inſtrumentorum, & dicũt, tu non es deſcriptus in inſtrumẽto, inſtrumentum te non iuuat. Boer.fuſius, deciſio.221.nu.4.par.2.

Sol. uerum eſt iſtud quoque regulariter, ſed fallit in teſtamento ut hic per Bar.nu.15. Ang. & alios: & in ſpẽ Iaſ.nu.5.not.& minimè mirum ultra eum, quoniam alijs caſibus etiã limitatur regula, de quibus ut per eundem Iaſ.hic, & per Boer.Deci.295. nu.7.par.2.nec eſt dubitandũ, & ut infra, etiam dicemus.

Tertiò dubium faciebat adhuc, quia præſuponitur in tex.miſsionem fieri poſſe, etiam ſi petens hæres in re certa inſtitutus ſit, quod tamen non uidetur rationabile, ex quo habetur tũc loco legatarii.l.1.§.ſi ex fundo.ff.de hære.inſti.l. quotiens. C. eod. legatarius differt ab hærede, eſtq; impropriiſsime hæres.l.id tempus. §.1.ff. de uſucap.l.qui teſtamento.ff.de teſtam. l.1.ff. quo.leg.Bal.in l.ſi abducta. C.de fur.col.2. Iaſ.

in

in l.si sic,col.2.ff.de leg.i.ergo.

Sol.uerbū,Ex parte, in text. positum, aliam habet interpretationem,ut hic,per glo.

Adde nisi partem, id est, quotam exponeremus,ut in eadē, quod uerbo,Ex asse uniuersali, non corresponderet.l.nihil aliud.ff.de uer.sig. §.hæreditas.Insti.de hær.inst.

Vel dicamus in hærede certe rei etiam posse uerificari,si non sit ei datus cohæres uniuersalis,ut in d.locis,not.Bar.in tract.minoric.lib.1. c.2.& consi.48.ad fi.Alex.consil.66.col.1.uol. 2.& consi.188.col.2.eod.lib.& consi.58.col.1. uolum.3.Bertian.consi.344.nu.2.uol.3.Boer. decisio.33.nu.6.dixi ego late in Auth.ex causa de librr.præte.

Quartò dubium faciebat, & nunc quo ad bona,quia aliqua esse possent tenta & possessa,quæ tamen uenirent statim post ipsius mortem resti tuenda,puta feudalia,in quibus nulla ordinatio ualet.c.1.in princip.de succes.feud. in usib.etiā quod interueniat consensus domini.capit.1.de alien.feud.pa.eo.lib.Alexand.consi.15.colum. ult.uolom.5.

Ad quod etiam responderi potest, ut dicebā aliàs,quod uerum sit,si extraneus petat,certūq; bona feudalia fore,qm̄ si petat filius, uel etiam extraneus,& certum non sit,sed dubitetur,tunc missio non denegabitur,ex quo ea defunctus tenebat,& possidebat.

Vel & nouissimè quod text. noster debet regulariter intelligi de bonis in quibus ius cōmune seruandum est, non speciale,& extraordinarium,sicuti seruatur in feudis. l.ut iurisiurandi. §.si liberi.ff.de ope.lib.& ibi Bar.

Et ad materiam sciēdum est,hoc uerbū,Feudum, scilicet Barbarum esse à Lōgobardis inuētum, cum primum in Italiam uenissent, & sic iure diuino incognitum. Imo quod repugnat etiam primęuo seculo,quo homo homini non erat superior, ut ex sacra histo. colligere, & per Inn.in c.licet, de uoto.declarat Pyrrhus in commen.aurelian. consue.de feu.c.1.colum.j. post alios. quodque hodie de generali consuetudine Patriæ delphi.& similiter in regno Franciæ, feuda redacta sunt ad similitudinem patrimoniorum,& testatur etiam Gui.Pap.decisio. 133.& consi.18.num.8.& consi.214.col.6. & consi.215.col.2 Fab.ante eum insti.de re. diu. in fin.prin.& de empt.& uend.in prin. & de legi.pat.tute.ad fi.

Quintò & ultimo dubium faciebat, quo ad actionem, quod absolute officium iudicis imploretur, non autem condictio ex lege,seu edictum istud competat.Et hoc idem, quia uerba ad ipsum diriguntur.l.quod si minor.§.fina.ff. de mino.l.si soror, ubi gl.magistra. C. de colla.similis.in l.si res obligata.ff.de leg.1.& ita significanter arguit Por. insti. de fideicomm.he. in prin.& Barto.in l.solent nume.6.ff.de alimen.& cibar.lega.

Sol.forte iudicis officiū implorabitur,si non appareat legitimus contradictor, aliàs autem condictio ex lege ista, & ut per Doctores, infra latius.

Sed instatur adhuc,cōdictio ex lege est actio personalis.§.appellamus.Insti.de ac.actio personalis obligationem præsupponit ex contractu, uel quasi.§.actionum.Insti.eo.Hic autem nulla obligatio,uel quasi esse potest,ergo omnino officium iudicis dabitur.l.qui per collusionem.§. fi.ff.de act.emp.

Sol.quando agitur ad aliquid dandum, actio personalis esse potest, quando uerò ad possessionem adipiscendam,condictio ut s. & sufficit quod ille contra quem agitur, facultatē habeat possessionis restituendæ.

8 Ratio decidendi modo est,† quoniam instrumentum testamenti non abolitum, nec cancellatum tale est,ut ei omnimodo credi debeat,maximè quando contradictor non apparet, ut hic per Bal.& alios.

Sed cogita,quodlibet aliud etiam istas qualitates habere posse.l.cum precibus.C.de proba. plenè Bart.in §.sed & si. col.2. in Auth.de inst. cau.& fi.& tamen effectualiter non habet executionem paratam.d.l.minor uigintiquinq; annis cui fideicommissum.ff.de mino.

Solu.id est regulare,fallit in instrumento testamenti,ut supra dictum fuit. & si aliis credendum est,quicquid sit executionem paratam nō habeat, (sic enim formalius argum. respondi-tur) d.l.cum precib.multo magis credi debebit testō,quia maiori solemnitate confectum est.

Secunda decidendi ratio est, ut hic per Bart. nu.9.& 15. quoniam ex ostensione testamenti inducitur notorium probans.Notorium (adde tu) habet uim sententiæ diffinitiuę. l.si uerò.§. qui pro rei. ff qui satisd.cog. l.emptorem. ff.de act.emp.tradit Bart.in l.ictus fustium. ff.de his qui no.infa.in princ.Sententia autem executionem paratam.d.l.minor.l.2. C.de execut.rei iudic. ergo.

Et nota quod arguere hoc modo licet; figuraq; est quam Grammatici Zeugmam uocant, hoc est coniugatio cum repetitione.

Et quod hic ex notorio procedatur tradit etiam Bal.in c.super eo,de testi.co.Cuma.consi. 136.colum.2.

Tertia decidendi ratio est, hæredem in poss. bon.defuncti esse mittendum ostenso testamento, ut supra. Quia reipub. interest,ex sententia Cur.Iunio.hic,in prin. ipsam executioni mandari.l.uel negare.ff.quemad.test.aper. l.Gallus. §.quid si is,& ibi Bal.in 3.no.ubi etiam Alra.ff. de lib.& posth.Pau.Cast.in l.de his. in princ.ff. de transact.

Sed (ut dicebam alias) militat etiam quando apparet legitimus contradictor,& tamen ostenso

so testamento, non statim fit missio, ut infra.
Imò quod eadem esse uidetur enim dicto nec admittenda facile. l. fi. ff. de offi. proeu. Cæ. l. q; interrogatus & ibi Bar. ff. de petu. hæ. Ias. in l. 2. in. §. t. col. 1. ff. si cer. pe.

Quarta decidēdi ratio est, quia iudex cui cō cluditur, officium suum debet tantum impartiri, quantum petitur. l. 4. §. hoc autem iudicium. ff. de dam. infe. Bal. in l. 1. in 4. oppo. & in l. fi. in pri. §. qui admi. hoc autem nō faceret, si se difficilem redderet in hærede exandiendo, & malè, & hoc quod in not. dicebat etiam Bal. quod iudex facilis esse debet, ubi non est contradictor.

Quinta & ultima est decidēdi ratio, quia omnino, cuiquam uolenti postea contradicere, ius semper reseruatum intelligitur. adhibita tamen distinctione Bar. ut infra nu. 2 t. interim est arg. in l. Iulianus in pri. ibi saluo iure &c. ff. de leg. 3. Bar. in l. pe. C. de depo. & in l. fi. C. de compen. & in l. ille à quo in §. fi. ff. ad Treb. Imò quod clausula semper apponi solet, Saluo iure omuiū personarum. l. omnes ubi Ang. C. de præscri. 30. an. glo. in l. item Labeo. ff. fa. hær. Bal. in c. fi. nu. 6. de transl. ep.

9 Fac igitur regulam, & dic, † quod ostenso testamento non abolito uel cancellato, aut aliter uitiato, & breuiter, sine uituperatiōe, Iudici: hæres in po. mittendus est bonorum defuncti, quæ erant eiusdem tempore mortis, ab eoque tenta & possessa pariter, cum testificatione publicarū personarum, declarando ut per gl. hic. & ita iure municipali cautum est, Si ad aliquem, sub ti. de cita. & or. pro. quod etiam testatur Fulgo. cō si. 230. in prin. deque more seruatur, ut dicitur in l. fi. in prin. C. de eod. estque uerbum quod ad istā legem refertur, ut ibi declarat Odof. fusius prat. pap. in for. libelli quo petitur hæred. ex testamen.

Eamq; limita (ut in text. subiicitur) nisi legiti-
10 mus appareat † contradictor, quia tunc adhibita causæ cognitione, mittetur ille qui potiora & meliora habebit iura, ut infra interim uide Bald. in c. ex insinuatione. num. 1. de procu. pulchre consi. 420. col. 2. uol. 1. & cons. 390. col. 2. uol. 2. Regien. post Bar. hic, col. pen. consil. 1 5 1: nu. 5. uol. 2. sententiaq; erit diffinitiua, alias interlocutoria, ut hic per Cy.

11 Et declara, quando cunq; admitti posse, † uel intra annum, uel post: dummodo tanti temporis spatium elapsum non sit quo excludatur, triplicem præscriptionis speciem considerando, ut in euiden. declaratum fuit.

Possessorinmq; istud esse adipiscendæ, ut hic not. & per Azo. hoc eo. tit. in prin. Gui. Pap. singul. 790. quod nota.

Et dum in prin. legitur, Edictum diui Ad. sub occasione uicesimæ partis hæreditatis introductum fuisse, adde non immerito sic dixisse, & nō ex causa, quia longa est differentia inter hęc uer-
12 ba, † ut per Arch. in c. 1. in princ. & per illū textum de iureiu. in 6. qm̄ occasio est animi motus in facto consistens, nec in se rationem habens, illicitáq; excusatio. Causa uerò rationabilis & iuris c. cum cessante, & ibi Dec. in prin. de ap. e. solite ubi Hosti. & Abb. de maio. & obed. Idem Abb. in c. cum omnes. nu. 41. de consti.

Vel dic, quod Causa causatum inferat. Occasio non, ut post eundem Host. inquit idem Abb. in d. c. solite. l. licet. §. ea obligatio. ff. de procu.

Vel quod occasio remotam causam præsupponat secundum Ias. in rub. supra, qui admi. colum. pen. Causam proximam.

Aliter Bald. quod omne, quod ordinatur ad aliquid per se, uel per accidēs, uel ordinatur ab aliquo per se, uel per accidens dicitur occasio.

Causa uerò propriè id quod ad aliquid per se ordinatur, consi. 1 19. colum. 3. uolum. 2. & probatur in l. uerum. ff. de furt. & in l. si mulieri. ff. rerum amotar.

Et ad propositum bonum uerbum dixit Alexan. quod quando aliquid ex causa permittitur occasio non est pro causa sumenda, consi. 42. colum. 2. uol. 4. & probatur in l. furiosi. in §. 1. ff. ad leg. Iul. maiest. & in d. c. solite.

Secundo adde, dictum edictum intelligi ꝑ le-
13 ge Papia † quam tamen à Papio Cos. latam inuenio, ut Vrbe Roma peregrini uterētur. utq; uiginti virgines è populo legerētur, sortitio ne que fierent vestales, & ne deniq; sexagenariū uxorem ducerēt, premiis partibus etiam propositis, pro suscipiendis liberis. de Vicesima autem de qua hic, ne verbum quidem.

Nisi (ut Alcia. dispūc. li. 3. c. 6. inquit) ex Dione respondeamus, quam plura alia in ea conscripta fuisse, & signanter; ut quis, antequam hæreditatem adiret, uicesimam hanc partem fisco exsolueret.

Sed cogitā si Papia erat, quo modo edictum di. Ad. esse posit, & maxime qa etiā A. Offilius de legibus huius Vicesime scripsit. l. 2. §. his. ff. de orig. iur.

Vel dic quod edictū istud di. Ad. non habeamus, ut in simili inquit glo. in l. 1. ff. in ius uo. ut eant. & in l. 1. ff. ne quis eū qui. Barb. multa In. c. 1. col. 26. de prob. quodq; sub occasione uicesime latum est ab eo. Et quod denique uicesima nil aliud erat in Italia, nisi tributum in ærario, ad ultimos reip. casus seruari solitum. Vel ut ꝑ Bal. consi. 465. col. 2. uol. 3.

Gabella duodecim deñ. pro libra, quod tamē iure uel auctoritate non probatur. Inquit etiam Liui. libr. 27. Vicesimam sic appellatam fuisse, quia de uicenis unum pendebatur.

Non prætermittentes quoque, ut ex eodem Dione legitur lib. 37. legem adhuc à Q. Metello latam ut tributa omnia tollerentur, quodq; sic aliud uehiculationis remisit Nerua, uti onerosum nimis Italiæ uniuersæ,

Et

Et hac de re sorte hic edicto di. Adria. cum ambagibus suis & indiscretis narrationibus, pe nitua quiescente etiam dictum est. & bene, Metaphora sumpta à dormientib. q. mortuis sunt similes, & inutiles penitus, & somnus ac quies mortis imago, iuxta illud.

» *Surge quid est somnus, gelidæ nisi mortis imago.*
» *Longa quiescendi tempora dabunt.*

Vnde Io. 11. dicitur. Lazarus amicus nr̃ dormit, & exponitur, id est mortuus est. arg. in l. 1. in §. adipiscimur. ff. de acq. poss. Et quia tantum est dicere quod quiescat, quantũ est dicere, qđ non sit amplius in usu, nec sublatum iam aliquid operetur, uel figuratus modus loquendi, ut infra.

Et ad propositum uicesimę, simile edictũ censuit Cęsar Dictator, ut partem reipub. legaret q̃ testamentum fecisset, quod tamẽ antiquauit Antoninus. eamq́; Aurum uicesimarium appellabat Liuius. Addentes quoque, edictum strictè & large dici posse, ut per Rom. in l. 1. col. 4. ff. de no. ope. nun. largè uerò hic accipi. §. Prætorum quoque edicta. Insti. de iur. nat. & differre à lege & constitutione, ut per Cy. in rub. C. de legi. & ab interdicto. §. 1. Insti. de int. melius Rom. in loco de quo supra.

Et quo ad aliud quoque obseruandum est,
14 quod ambages sunt resecandæ, † q̃ reprehensionem habent, ut in aliis lect. diximus, & nouissime est tex. in l. 1. in princ. ibi, non quia in oĩb. uelim uerbosos commentarios facere. ff. de ori gi. iur. quibus occurrit etiam Imp. in l. 2. iuncta glo. & est not. tex. C. de bon. uacan. lib. 10. easq́; Opistographa appellabant prisci dicentes.

» *Scriptus & à tergo, nec dum finitus Orestes.*

Et contra Doct. legentes inuehitur Bal. in c. 1. in §. 1. in fi. quo temp. mi. in usib. quod ambages pdictas recitantes, non sedent, sed incubant. Quid quod cũ Pacuuius dixisset, quadrupedẽ, tardigradam, agrestem, humilem, asperam capite breui, Ceruice anguina, aspectu truci, & euiscerata, & corriperetur quod Attici non intelligebant, aduertens respondit resecatis ambagib. testudo est.

Nec laudantur indiscretæ narrationes, imò quòd eas taxat potius Celestinus in c. peruenit, ut ibi per Imo. col. 3. de emp. & uen. & de more facere etiam Scęuola cõsueuerat, breuitate scatens. unde iam tritum sermone prouerbium ortum est, si forte quis prolixitate utatur nimia, ut eum. §. Calimaco longiorem esse dicamus, de quo aliàs. in l. qui Romæ. ff. de uer. obl. idem Imo. ubi supra.

Dum etiam & secundo dicit text. d. uicesimã
15 hæreditatis à repubI. recessisse † figuratusq́ue modus loquendi est, quem Grammatici prosopopeiam uocant, ex quo animatarum rerũ proprium recedere est, & non earum, quę sunt sine anima, sicuti & Poe. Geor. 1. docet ibi,

» *Iactat & ipsa suas, mirantur gargara messes.*

Et simile est in primis uerbis, ibi, Edicto quiescente.

Et subinde ac tertio loco, quod antiquata alia omnia fuerunt, circa interpretationem eiusdem edicti olim promulgata.

Non sine dubitatione utrunque dictum est,
16 prima facie † illud, quia utilitas publica priuatę præferenda est, non ècontra priuata publicę. l. unica. §. fi. C. de cadu. tol. l. 3. §. is quoque. ff. ad Sillan. l. in re communi. ff. de seru. urba. præd. l. de pupillo. §. si quis riuoa. ff. de no. oper. nunc. Auth. res quæ. C. commu. de leg.

Istud uerò, quoniam antiquata exponũt Doct. id est correcta, siue abrogata, & sic in totũ, ponderando uerbum, Omnia. l. Iulianus. ff. de lega. 3. c. solite, de mai. & obed. l. derogatur. ff. de uer. sig. & tñ uerum non est, nisi d. uicesimę respectu, & ut annale tempus missionis petendæ perpetuaretur.

17 Sed ad primum dici potest, † quod hæc est utilitas publica, cõsulere scilicet commodo priuatorum in communi, & singulis. §. dominorũ. Insti. de his qui sunt sui uel alie. iu. l. cum ratio. ff. de bo. dam. licet agatur de tollendo iure fiscali, quod est irrationabile. Italia enim uix ferre eam iam poterat, ut paulo ante dictũ est, & declarat hic Alb. col. 2 plenius Seysel. in l. 1. & 2. in pen. col. ff. sol. mat.

Ad secundum uerò quod antiquata oĩa fuerunt, quo ad duo prædicta, quæ in d. edicto etiã cõtinebantur respectu uicesimæ scilicet, ut tex. met dicit, nec aliud sibi uolunt uerba proœmialia legis, ex quibus finalis intentio colligitur disponentis. l. fi. ff. de hære. instit. l. 1. in princ. ff. ad Macedo. l. regula. §. & licet. ff. de iu. & fac. igno. Bar. in d. l. fi. & in l. cum hii. in prin. ff. de transa. Et quo ad tempus dum dicit nullis angustiis tẽporum missionem esse coarctandam.

Et quod uerbum, Antiquatis, non aliam habeat iterpretationem ex eo uideri potest, quod Ci. officiorum 2. ait, sic præcipuè dicens.

Philippus in tribunatu legẽ Agrariam tulit, quam tamen antiquari facile passus est, id est è medio tolli, & aboleri. Quod etiam in Atti. noc. sensit Gel. his uerbis pariter, facta mox est legis antiquatio. Idem Cic. ad Att. Epistol. octaua, & nona.

Et ex his notandum est, de ultimis uoluntatibus, siue de hæreditatibus, Gabellam soluen-
18 dam non esse, † ex quo scilicet per istum tex. sublata est omnis deductio, ita ut ammodo edictũ di. Ad. quo ad istud, nõ sit in rerum natura, nec possit allegari, ut in prima consti. Cod. in §. fi. & in l. fi. ff. ad legem Cor. de fal. Bal. pulchre consi. supra alleg. 465. col. 2. uol. 2.

Et nimirum si Veronen. hoc ipsum nunquam pati uoluerunt, per hanc legem. Quod testantur hic Bal. Saly. Pau. Cast. & Ias. in prin. subiiciẽtes quoque

quoque ſtatuta ȝrinm diſponentia fore iniqua.

Et bene, quoniam vſurpatio quædã eſt, & nõ debitum à iure gentium procedens, ſecundum Bal. l. cũ mulier col. 2. ff. ſol. mat. ita ut nec fraus ſit, ſi impoſita commento aliquo non ſoluatur. l. uectigalia. & ibi Bar. ff. de publican. & uect.

Et plus, quod ſi odioſa eſt regulariter. l. 2. & 3. C. no. uec. inſti. non po. multo magis eſſe debet hoc caſu. l. 1. C. de ſacroſanc. ec. l. nõ uſque adeo. ff. ſi quis à pa. fue. ma. l. 1. C. de impo. luc. deſcrip. lib. 10. cum ſimilibus.

Et in terminis dixit idem Bal. in l. ſi à domino. lectu. 1. in fi. ff. de pet. hę. ex eo etiam argui quod ſit odioſa & contra ius commune, quia decimæ fauorabiles ſunt, & iure diuino quidem, ordinatæ ac inſtitutę, ut Exo. c. 22. fuſe Abb. in rub. de deci. in prin. & negari non poteſt.

Et quod ſit odioſa communiter, tradit Bar. ĩ l. cum quædam puella in. §. quotiens. ff. de iur. o. iud. Sauilia conſi. 231. nu. 17. vol. 2. Abb. conſi. 69. col. 2. uol. 1.

Niſi conſulto principe impoſita ſit, qnoniam tnnc ſolui debet, & hoc caſu ſufficiet pro ratione noluntas ut dicitur in l. quia poterat. ff. ad Treb. ſentit Bart. in d. l. uectigalia, & eſt caſus in d. l. 3. C. no. uectiga. inſti. non po.

Vel inde ſtatuto, hoc ipſum cautum foret, ut Ceſene. & teſtatur Io. de fir. in tract. Gabella. in 5. par. 8. par. princ. in 1. q. & dixi in 2. lect. quod etiam contra ius commune ualet. quia lex eſt in territorio ſtatuentium. l. omnes populi. ff. de iuſti. & iu. §. ſed ius quidem. Inſti. de iu. nat.

Eſt uerum quod iniquitatem continet, & fieri non deberet. c. erit autem lex. 4. d. l. 1. & 2. ff. de legi. ſed tamen factum (ut dixi) ualet. l. patre furioſo. ff. de his qui ſunt ſui uel alic. iu. l. ꝓſpexit. ff. qui & à quibus. Bal. poſt glo. in l. 1. lect. 1. col. 3. ff. quod quiſque iu.

Aut etiam multo tempore ſoluta fuiſſet, nec eſſet hominum memoria in contrarium, quia tunc iſto caſu quoque ſoluenda foret, ex quo ſpacium tanti temporis habet uim priuilegii, & conſtituti. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quot. & æſti. c. ſuper quibuſdam. §. præterea, de uerb. ſig. c. 1. ad fi. ubi glo. & Doct. de præſcr. in 6. Bertran. conſil. 150. nu. 4. nolum. 3. maximè, quia eſt de reſeruatis ſoli principi, ut inquit Alexan. conſi. 68. col. 4. tradendo intellectum ad d. §. præterea. uol. 2.

Et nota quamuis gabellæ mentio facta ſit, quod tamen propriè loquendo non dicitur, niſi rerum mobilium. Aliàs uero tributum, quod fiſco uel principi ſoluitur, ut in præalleg. 2. lectu. dixi. Eſt etiam uectigal penſio fundi, ꝓpriè octaua pars eius, quod uehitur. Vnde octauarii dicti fuerunt. l. ex præſtatione. l. à legatis. C. de uectigal.

Item pedagium, & guidagium, pedagium qđ à tranſeuntibus ſoluitur. Guidagium quod datur, ut quis conducatur per loca alterius, de quibus ſignanter in d. §. præterea.

Et ad gabellæ propoſitum adde ſimile in pręſcriptione, quæ immobilium eſt pariter, uſucapio uerò mobilium, ut per Bat. in euiden. & dictum fuit ſupra.

Et ſi (ut adhuc diximus proxime) odioſa eſt, longe magis ſunt Publicani eiuſdem conductores. l. quantę audacię. ff. de Public. quos inimiciſſimos (ut pote genus hominum moroſum) ẽt habuiſſe fertur Q. Mutius Scęuola Pont. Max.

Imò quòd in ſacris literis nomen eſt propemodum infame, Saluatoriq; noſtro uitio datũ, quod manducaret cum publicanis & peccatoribus. Luc. 5. quodq; furibus & raptoribus æquiparantur. l. 1. §. unde quæritur. ff. eo. uſque adeo ut Math Apoſtolus publicanus aliàs ad apoſtolatum nocatus ſit, ut ſcriberet euangelium, qa publicani officium abſque peccato, (ut inquit beatus Greg.) exerceri non poteſt.

Et plus, quod ultimò ſupplicio afficiuntur, ſi extorſiones ſæpe committant, eritq; nos. limitatio ad l. licitatio. §. qnod illicite. ff. eo. Bar. in l. 1. C. de ſuper exact. lib. 10. Caſane. in commẽ. conſue. Burgun. §. 5. col. 29.

Sed ad ſtatuti propoſitum quęritur pone qđ factum ſit, gabellam de hęreditatibus ſoluendã eſſe, ſitq; in uiridi obſeruantia, quoniam aliàs ſecus. §. pen. in Auth. quib. mo. na. effi. ſui. l. ſi quis donaturus. ff. de uſufr. l. Arriani. C. de hær. includ
19 dct ne † filium ſuccedentem patri?

Breuiter & ſine multa diſputatione dicẽdum prima facie uideretur quod non, quoniã pater & filius una eademq; perſona eſſe intelligũtur, uulg. l. fi. C. de impub. & fictione quidem vnitiua, ut inquit Bal in l. qui in ꝓuincia, in §. diuus. col. 2. de ritu nup. & per naturam (quod nota) quia non ſic eſt in hærede defunctum repræſentante ſolum in eo quod ab ipſo habet. §. 1. in Authen. de iureiu. à mo. præſt. not. in l. cum à matre. C. de rei uen. & in d. l. fi. ubi Alex. col. vlt. Deci. conſi. 320. nu. 8. uol. 2.

Et quoniam uiuente adhuc patre, hæreditas erat ſibi naturaliter debita, & ipſe quodammodo dominus. l. in ſuis. ff. de lib. & poſthu. ut comes filius comitis etiam eo uiuente, & rex filius regis. Et Auguſtus ac Cæſar filius Imperatoris, & fuſius, ut per Bononien. in rep. l. qui ſe patris. col. 10. in fi. C. unde libe. & ita tenuerunt Ang. Imo. & Cum. in d. l. in ſuis. & gl. ante eos. in c. paſtoralis. in uer. quaſi, de deci. & ſic in terminis licet de decimis loquatur. Quoniam ſi de quo magis uidetur ineſſe, & non ineſt: ergo nec de quo minus. id eſt ſi non tenetur ſoluere decimas, quæ ſunt fauorabiles, multo minus tenebitur in caſu præſenti ſoluere gabellam quę ſui natura (ut diximus) eſt odioſa. l. relegatorum. § conſtitutum, & ibi Bar. ff. de int. & re.

Et in ſimili laudemio, (quid enim ſit, & à quo

quo soluatur, ac eui, declarat Afflict. in c.1.in §. illud.nu.14.de prohi.feu.alie. per Fed. in usib. estq; tex.in l.3.C.de in.emph.) tenet Bald.in c. quæ in ecclesiarum.col.pe.de cōsti.quem refert etiam Dec.hic,& cum ista opi.transit,& ita forret tenendum.

Nihilominus Alex.in d.l.in suis,tenuit contrarium,quòd imò etiam filius teneatur respondendo potius arg.l.s.facto,quàm aliter arguendo,quod cum dominii continuatio impropria sit,ut indicat uerbum, quodammodo, & quasi l.id tempus.ff.de usucap.tradit Bal.in l.si abducta,col.2.C.de furt.Ias.in l.si sic. in §.si quis ita, col.1.ff.de leg.1.

Indq; statutis, uerba propriè,& strictè intelligenda:comprehendetur filius omnimodo sicut quilibet alius,unlg.l.3.§.hæc uerba.ff.de nego. gest.Bar.in l.1.in§.hoc interdictum. ff.de fon. & in l.omnes populi. in 6.quæst.princip. ff. de iusti.& iur.

Præterea & ultra eum facit, quia dicit statutum de hæreditatib. solui debere, hæreditas est patris,& filius hæres iuxta uulg.illud, filius ergo hæres.§.sui. Instit.de hære.qua.& diffe.§.2. Insti.de hær.quæ ab int.defe.l.necessarius. ff.de acq.hær.Bar.in l.1.in prin. C.si mi.se ab hæ.absti.ergo etiam in eo uerba eiusdem uerificabuntur,& sic dispositio locum habebit.l.4.§.totiés. ff.de dam.infec.

Maximè, quia gabellę communiter cum causa imponuntur, ut in simili dicitur in dispensatione, quæ similiter odiosa est. c.requiritis,ubi glo.not.1.q.7.l.in rebus. ff. de constit.princ. Old.pulchre consi.327.in prin.

Et ad propositum, uel pro defensione reip. contra prædones in terra, uel pyratas in mari, uel pro defensione fidei contra hæreticos, & scismaticos,& simili,ut no.in tract.de pot.secu. & ee.c.141.nu.2.

Prima opinio tamen æquior uidetur,& ratio nabilior,sicuti dictum est,propter dominii continuationem, unde ignorate hinc filius præsumitur contenta in testamēto patris,ad extranei differentiam,quia lex ipsum inuitum & ignorātem facit hæredem,ut plenè no. in l.eius qui in prouincia.in §.quod si stipulatus.ff.si cer.petat. ubi Bar.& alii.idem Bar.in l.tres fratres, in fin. ff.de pac.Pau.Cast.in l.fin.ff.si ex no.cau.aga.q. adducit simile in libertate,quod purificata conditione sub qua fuerat relicta,non noua sed cōfirmata diceretur,& idem in hæreditate filii à patre hæredis instituti.

Et hac ratione rursum uidemus, quod hæc dominii continuatio non est considerabilis in matre,quodq; olim habebatur ex hoc eius præterito loco exhæredationis. l.illud. §.ad testamenta fœminarum.ff.de bono.poss.contra tab. tradit Bald.in l.si quis. in §.fin.in fin. ff.de libe. & posthumis.

Qui dicit etiam ad idem, quod consideratis meris principiis legis 12.tab. nullus præteritus dicebat testamentum nullum, nisi fuisset suus, & necessarius hæres, in quem dominium hæreditatis cōtinuaretur.in l.pater filium,in rep.colum.2.ff.de inof.test.

Quid,quod nec in eo habet locum usucapio pro hærede.l.nihil.C.de usucap. pro hær. neq; hæreditas tunc dicitur iacens,imò si quis ageret contra hæreditatem iacentem, quod hoc casu succumberet.l.cum hęreditas,& ibi glo.Bald.& cæteri.C.depo.

Et ius filiationis appellatur, quod non perdit,nisi in casu.l.diuus,ubi etiam Bar.ff.ad legē Pompe.de par.aliàs furti quoque teneretur, & posset in eo uerificari diffinitio de qua in l.1. ff. de fur.& tamen non tenetur.l.serui & filii.ff.eo dem.& ita communiter tenetur, qđ attestatur ét Dec.hic,nu.12.

Nec obst.adducta in contrarium. Nō primū, quia uerum est, sed tamen ex supra dictis, quid omnino diuersum uidetur in filiis.

Vel dicamus,quod ipsorum fauore uerba ēt sunt improprianda,si maximè dictarit æquitas, ut hic,& per Alexand.in l.1.in princ. colum.4. ff.ad legem Falcid. quem refert & sequitur Ias. in l.non dubium. columna 9.ubi alia multa. C. de legi.

Vel aliter,quod bene est dominus uiuente patre impropriè, ea ratione,quia duo eodemque tempore duo insolidum eiusdem rei domini esse non possunt.l.si ut certo. §.si duobus uehiculum.ff.commo.l.3.§.ex contrario. ff.de acquir. possess.Sed propriè & uerè post mortem patris, propter dominii continuationem,quasi potentia ad actum deducta.l.quæsitum. §.illud fortasse. ff.de legat.tertio. l.penul.cum uulga.de milit. testamen.

Vel & ultimò quod casus proprius & impropriuseum sit filius æquiparantur, & uerba pariter, quodq; in eo hac ratione statutum uerificari non debet, nec ab eo comprehendi.l. si quis seruo.C.de fur.l.Gallus. §.quid si is, & ibi no. ff.de lib.& posthu.arg.in l.assumptio.in §.filius. ff ad munici.Alex.in l.emancipata, col.2.C.qui admit.Ias.in simili in l.huiusmodi in §. legatum col.3.ff.de lega.1.

Non secundum, quia esto quoque quod de hæreditate statutū loquatur, hæreditasque patris sit,& filius hæres,non tamen ad id tenebitur ex supra dictis,quia filius, & nouissimè est arg. in l.1.in §.largius.ff.de suc.edict.& in l.hac cōsultissima in §.ex imperfecto.C.de testa.

Non denique tertium & ultimum, quia nec id negatur, sed ut statutum extraneos comprehendat,non filium patri succedentem, & quodammodo sibi ipsi,ut in simili inquit text. in l.1. in §.sed uidendum.ff.de success.edict. & ita tenendum est.

Quartò

Quartò ibi, Sancimus, ſciēdum eſt ex hoc uer
20 bo, legem hanc † eſſe noui iuris promulgatoriā
ut iu ſimili in l.unica.C.de ſent. quæ pro eo. in
princ.ibi. Sancimus itaque, fuſius dixi in 1.lect.
Adde tex.in c.generali, iu princ.de elect.in 6.&
in l. generaliter.C.de iuſti.tradit Abb.conſi.57.
colum.4.uolum.2.multa Cro.iu l.filiusfam. in
§.diui.nu.58.ff.de leg.1.Deci. in l. ne quidem.
C.de mil.teſtam.& ut inquit Abb.conſi. præall.
eſt nomen conſtitutionis Canonicæ, exponitq́;
Archid.alibi, Sancimus id eſt, hac ſancta lege
firmamus, iu c.2. 97.diſt. & habetur in c.ſanci-
tum.7.q.1.& in l.ſancimus. C.de ſacroſan.eccl.
& in l.ſanctio legum.ff.de pęn. quod autem ſit
uerbum, Imp.notiſsimum eſt.l.ſancimus. C.de
nup.c.1.& ibi, Alua.colum.2.conſti.feu.D.Lo-
tha.in uſib.quodq́; ultra alios modos, de quib.
in l.3.C.de legi.iſto maximè Imperialis lex co-
gnoſcitur:

Et ad propoſitum intelligas uerum, quo ad
iſtud quod erat diſpoſitum iu edicto Di. Adr.
Occaſione uiceſimæ prædictæ, non quo ad alia,
ut in ſimili declarat etiam Cro.iu præalleg. §.di
ui. & ex uerbiſmet legis hic liquet patebitque
latius infra.

Quintò ibi, Vt ſi quis ſcriptus hæres, uerba
21 clara ſunt in hærede loquentia, uerum † legata-
rius non eſt hæres, ergo in eo nou habebit locū
hæc lex, ut hic, per gl.ex parte, quæ ob hoc erit
expedita, & dictum fuit in figuratione caſus. Ad
de quod nec in fideicommiſſario particulari ꝓ-
cederet, ut adhuc not.hic, & declarat Bertrand.
conſi.81.nu.2.uol.2.

Quid ī uniuerſali? dicam ſtatim iu eadem gl.
quod idem etiam diſputat in loco præallega. &
conſi.5.nu.1.eod.lib. aliquid Gozad. conſi.93.
nu.1.idem Bertran.conſi.127.nu.56.uol.3.

Et ad hæredis propoſitum ſcias, ſi pro nō ſcri
pto haberetur, quod nec rurſum beneficio hu-
ius legis gauderet, exempli gratia, quia ſpurius
& incapax, Auth.ex complexu.C.de inceſt.nup.
(tunc enim à ſubſtituto teſtamentum incipit. l.
unica.§.à primo.C.de cad.tol.) Et ad propoſitū
idem Gozad.firmat, conſi.21.nu.58. & eſt arg.
in l.2.in §.1.ff.quemadmo.teſt.ape.& in c.inter
corporalia, de tranſla.præla.

Sextò, Clariora ſunt, ibi, Oſtēderit, ut teſtamē
22 ti oſtenſio ſufficiat, † nec aliter ſit neceſſaria pe-
titio in ſcriptis, uel alia probatio, quæ etiam te-
ſtibus fit.l.fi.ff.de accu.glo.in §.nt autem. in Au
thē.ut hi qui ob.perhi.res mi.Paul.Caſt.hic Iaſ.
Dec.& cæteri, & duo hæc iura adducit Alber.in
dictio.ſuo, iu uer.oſtendere. Adde tu text.iu l.
1.in princ.iuncta glo.& in §.edere. ff. de eden.
& in l.3.in §.1.ff.ad exhib.& iu l.ſi minorem.C.
de reſti.in integ. niſi quod teſtator ſit mortuus
ut Pract.Pap.ait in loco præalleg. ſupra hoc eſt
iu for.lib.quo pet.hær.ex teſtamento, in nerſic.
poſsidebat.& dic vulg.illud melius facere, Poe.

„ *Pictosq́; oſtendere uultus maiorum.*
& ad idem quod dicitur Luce.5.ibi, ualde & o-
ſtende te ſacerdoti.& Math.4.ibi, oſtendit ei o-
mnia regna mūdi. Et alia plura huiuſmodi ſunt
non referenda, intelligendo tamen caſu quo nō
appareat contradictor, quoniam aliàs ſecus, &
ita obſeruat communis practica, ut per Bar.in-
fra, nu.14.

Et quo ad id de morte probanda nimirum di
cas, quia aliàs quis prę́ſumitur uiuere, uſque ad
an.centum.l.fi.C.de ſacroſan.ecc.de quo etiam
infra loco ſuo, obiterq́; nunc dictum ſit.

Sed dubium eſt maximum, an originale oſtē
23 di debent, † an uerò exemplum ſufficiat. Et bre
uiter Pau.Caſt.& Deci.ipſum ſequutus, tenent
quod originale oſtendi debeat, nec exemplum
ſumptum etiam manu eiuſdem notarii ſufficiat
moti poſt Bar.in l.1.in §.ſi quis in duobus.ff.de
bon.poſſ.ſecundum tabul.quia originale poſſet
eſſe cancellatum, & habere uitium, quod in exē
plo non appareret, & probatur ultra eos ex his
quæ no.in l.2.ff.de fid.inſt.& iu Auth.ſi quis in
aliquo documento.C.de eden.

Et quia forma data à lege (ut dicebam aliàs
iu 1.lectu.) præciſe ſeruanda eſt, & maximè in
oſtenſione originalis, quoniam dat etiā eſſe rei,
& prætermiſſa uitiat actum.l.Iulianus. §. ſed &
ſi q̄s.ff.ad exhi.l.q. Romę.§.flaui⁹. ff.de uer.ob.

Imò ꝙ data ſemper dicitur ex traditione mo
di in actu celebrando, ut no.iu l.cum hi. in §.ꝑ-
tor ait.ff.de tranſact.Gozadin. multa conſi.40.
numero 2.

Et quia teſtamenti adhuc facta mentione, de
originali debet intelligi, in potiori ſignificatu.
l.1.§.qui in perpetuū.ff.ſi ager uect. uel emphi.
pe.aliàs præberetur occaſio delinquendi, & ma
le.l.conuenire.ff.de pac.do.l.ſi unus.§.illud. ff.
de pactis.

Et vltimo loco, quia ſi ſpeciale eſt in principe
ut reſcripto eius credatur, licet originale nō ꝓ
ducatur.c.ſi Romanorum, & ibi glo. 19.diſtinc.
Alex.& alii in Auth. ſi quis in aliquo documen-
to præalleg.C.de eden.erit reſpectu aliorum di
cendum contrarium, & ſic ius commune in aliis
attendendum, uulg.l.ius ſingulare. ff.de legi.c.
q̄ à iure, de reg.iu.in 6.Et hoc qđ dr̄ etiam Exo.
c.26.fac omnia ſ͠m exemplar, quod tibi mōſtra
tum eſt in monte, & idem Paul.ad Hebr. c.8.

Attamen Alexā.ↄrium tenuit, licet exemplū
non ſufficiat, qđ tū ſufficit ſi ſit manu illius, qui
ſcripſit originale.in d.Auth.ſi quis in aliquo.in
3.fallen.& aliqui hic cum eo.

Moti etiam ex hoc, quia facit fidem in plena
rio iudicio.l.fi.C.de fid.inſt.niſi ↄrium probet̄,
ut ibi, ergo & multofortius in ſummario, quale
illud eſt, arg.in l.Theſaurus. ff.ad exhib.

Aliàs (ut dicebam in p̄all.lect.1.) uideret̄ iu
dex aſſumere perſonā ↄdictoris, & impartiri of
ficiū ſuū non requiſitus: & rurſum male.l.de pu
pillo.

pillo §.m: minisse,& ibi glo.ff.de no:op.nun. l. 4 §.hoc autem iudicium.ff.de dam.inf.

Est bene uerum, quando instrumentum est ĩ furma Authentica, redactum per notarium, & prothocollum eiusdem, & reperitur repugnantia, qđ prothocollo stabitur, quia scriptura originalis est,& matrix, meliusq; deprehẽditur ueritas. l. Sempronius proculo,& ibi no.ff.de leg. 2.d.l.fi.l.si quis ex argentariis.§.pe.ff.de edend, Boer.multa decisi.25 ; .nu.7.par.2. Purpu.in l. 2.col.2.C.de eden.multa Bertrã.consi.261.nu. 2.uol.3.ergo non regulariter,& ut in casu præsenti, crederetur, exemplo absq; dubio.

Et quia etiam missio ius non tribuit, quominus possit semper retractari,& maxime (ut dicebam quoque supra) cum fiat apposita clausula, Saluo iure omnium personarũ. d.l.Iulianus, ff.de leg.3.glo.in l.item quia.ff.de pact. Bal. in c.fi.nu 6.de transla.prælat.

Nec isto casu loquitur Barr. in d.§.si quis in duobus. sed in exemplo simpliciter,& non sumpto ab eo, qui scripsit originale.

Nec obst.adducta in contrarium, quia primũ uerum est, sed dico non præsumi. l. si librarius, & ibi Bar.ff.de reg.iu.nu.4.

Vel & dato, quod præsumeretur, nõ est hoc casu, qui id obiiciat.l.1.in fi. C.de anna.except.

Et maximè, quia missio fit cum clausula, ut dixi, Saluo iure omniũ personarum, de qua nouissime Bertran.consi.1.nu.21.uol.3.

Verius & secundũ, qđ data sit forma, quodq; præcise seruanda sit. Sed falsum, quod originale produci debeat, quia idem operatur testm̃ manu eiusdem notarii exemplatum, ad effectũ missionis prædictæ, ex quo testamentum est, & ꝓprie quidem, qđ originale & prothocollum.

Vel dic quod potuit adimpleri in ęquipolenti.l.libellorum. in prin.& ibi Bart ff.de accus.l. iubemus.C.de testa.l.fi.in fi. ff. man.

Ex quo tollitur etiam tertium, qm̃ fateor qđ de originali intelligi debent, si dubitetur ut s. nõ si missio simpliciter petitur, qm̃ testm̃ est (ut dixi) & proprie quidem, maxime quia telaũ est ĩ referente.l.asse toto.ff de hær.inst.

Nec est uerum, ꝙ sic occasio delinquendi ꝓberi uideatur, q̃a non est ꝓsumendũ in notario, utpote ꝓsona publica approbata à lege. l.meritoꝭ.ff. ꝓ so.c.t.de seru.fa.Bar.in d.l.si librarius.

Verissimũ uerò ultimum, qđ in principe sit speciale, inq; aliis ꝯriũ seruetur, si produci originale petat, ergo non si simpliciter missio, ut hic, nec appareat legitimus contradictor.

Vltimo, ibi, Mittat in po.earum rerum &c.in nuif, ut hic p Bald.in 3.no.& Ias.in 5.& dixi s. qđ hic sit casus specialis, in quo instm̃ habeat executionem paratam. Addit alium idem Ias.in deposito.l.pe.ubi Bart.Bald.& Pau.C.depo.postea dicit, quod ibi Saly. tenet ꝯrium & transit.

Ego uerò, ab ipsa limitatione non recedo, ꝓ ut uerba ibi innuere uidẽtur, illico, q̃ celerius, q̃ citius. Est uerum, qđ in deposito confessiona to, ꝓcederet opi. Saly. ex quo confessio extraiudicialis ad obligandum non hẽt executionẽ paratam. l.certũ.§.si q̃s absente. ff.de cõte.uel ubi non appareret ꝑ instrm̃ publicũ, sed ꝓbatione. prestes opus esser, ut ꝑ Ang in l.si deposita. C. depo. Et in ꝯfessione extraiudiciali dixi, quia in iudiciali secus. l.1.& ibi Bar.in fi.ff. de ꝯfe. Ferrarien.in l pacta nouissima.col.2. C.de pac.

Secũdò addit alium, si legatarius, uel fideicõmissarius pro legato, uel fideicommisso agat ꝯ hæredem: post Ang.in §.illud.in Auth.de hæ.& fal. & dicit alibi non reperiri.

Tñ aduerte, quia si agunt uia ordinaria, ut in l.2. C.cõia de le.tunc lis est contestanda, nec habebit executionem paratam: aliàs si uia executiua per uiam monitionis, uel ꝑcepti secus, & ita obseruari solet, & declarat Caturcen. in rep. c. Raynutius.nu.194.par.2.de testa.& ꝓbat.in l. si debitori.ff.de iud. Dec.in Auth. si quis in aliquo.nu.5.C.de eden.& Ang. in d.§.illud.

Tertiò addit aliũ, si in eo reperiret iurm̃, post Bar.in l.2.in fi.ff.de iureiu. Adde alium. ut pec, Bal.in c.pastoralis.ĩ §.q̃a uerò.nu.12. de of.de.

Item eò redeuntes unde discessimus (alios casus non scribo, de q̃b.p eum & Boer. decisio. 295.supra alleg.) ẽt ex his uerbis innuit aliud, si q̃s aliquas res possideat, qđ non gaudebit beneficio huius legis, ex quo daĩ ad uniuersitatẽ

24 bonorum, non ad res particulares,† & ita tenet Cy.hic, cuius auctoritas non parua est.

Tamen Alex.in fi.legis,& Dec.nu.44. audacter post Fulg.hic in aliquib. lect.& Bart.nu.9. tenuerunt contrarium, ꝙ imò gaudebit, q̃q̃ aliquas res possideat, quia eo respectu petet iterum possessionem confirmari, quo uerò ad alia, mittu,& fusius etiam no.in l.1.ff.de Ca:b.edi.& fuit e opin.quoque Guid.Pap. decisio.219. & consi. 140.nu.7.& nouissimè Socin.Iun.consi.97.nume.47.his omnibus ad unguem relatis, uolum. 2.ita etiam transit.

Sed quo modo is q̃ possidet põt rursum petere, ut iterum possideat, frustra.n.fit, qđ factũ non releuat, sine parũ.l.hæc stipulatio. §.diuus., ff.ur le.no.ca.& dici solet amplius, qđ ars & natura nihil operanĩ frustra.l.q bis idẽ. ff.de uer. obl.ellq; arg.in §.sic itaque.Insti.de act.

Sol.non petiĩ missio, sed possessionis confirmatio, qđ est tolerabile, qm̃ oia (ut diximus) non possidebat. Et quia sic ẽt aliquo casu, res q̃ mea est, põt adhuc effici mea.l.in bello.§.si quis seruum.ff.de capr.qđ tñ non est regulare.d.§.sic. itaq;.l.sequitur.§.lana.ff.de usucap.

Et quia sępe dixi, oportere testm̃ non esse cãcellaũ, uel abolitũ, ut ẽt in text.si. ias tria esse q̃ scripturã reddunt suspectam, & tria rursum, q̃ ipsam confirmant primo casu ꝑsona ꝓducẽtis, item scribentis si soluti sint producere, & scribe

re falsitates,& ipsius scripturæ denique uituperatio.l.iubemus.C.de prob.

Secundò uero, fama producentis adhuc, & scribentis, si bona sit, & scriptura ipsa munda, ac sine aliqua uituperatione, quæ uideri possit, ut hic,& pulchrè per Bal.consi.302 col.1.uolumine 5. In cæteris, quia difficultatem non habent,& quia Doct.parum aut nihil dicunt duxi etiam ego non insistere.

In gloss.igitur ex parte,ibi,Item quid dices, (reliqua etiam fuerunt expedita supra) dubitatur,& utilis est qõ,an beneficium huius legis lo-
25 cum habeat in fideicommissario uniuersali. †& breuiter ac prima facie uidebatur dicendum quod non.

Primo,quia habemus qñ verba legis sunt clara,qđ ab eisdem recedere non debemus, ut inquit Abb.in c.1. in fi.de consti.& probatur in l. non aliter,& in l.ille aut ille,in §.cum in uerbis. ff.de lega.3.

Imò quòd sunt prout iacẽt & tenaciter qdẽ obseruanda ẜm inductionem Ro. aliàs ↄsil.44. ad fi. Et improprietates omnimodo fugiendæ. c.intelligentia.e.ppea.de uer.si.Idẽ Abb.in c.ptuas,col.3.de sim o.nec ẽt admittenda ob id iudicis interpretatio dicit Bart.in l.ab executore. nu.7.de app.& tunc (ut tradunt Rhetores) Ex scripta sententia res agitur.Sed ad propositum, tex.noster hic,in hærede loquitur,ergo in fideicommissario locum non habebit. l.4. §.toticns, cum uulg.ff.de dam.infe.

Sol.antecedens uerum est,ↄñs falsum,ex quo facta restitutione saltem uerbali,ut infra, fideicommissarius ab hærede non differt, sed hæres missionem petere põt,ergo & fideicõmissarius. arg.no.in l.1.ff.de uulg.& pup.sub. ubi heredia ap.uenit etiam bo pos.

Considerando rõabiliter, uerba à ꝓprio sensu,ad improprium etiam trahi posse, qm̃ rõ legis est mens ipsius & aĩa,seu habens se ad legẽ, ut aĩa ad corpus.l.cum tale.§.falsum. ff.de condi.& de.l.cum mulier.ff.sol.ma.plenè Dy. in regu.fi.de reg.iu.in 6.Et fuit quoq; uerbum Bal. in statu.in §.rõ.uersi 2. Et ad propositum facit ꝙ habetur in l.noĩs & rei.in §.verbum ex legib. ff.de uerb.sig.& in l.his solis.ibi,satis tacite cautum putamus.C.de reuo.do. Et plus quodq; effectu non differunt,nec re differre uidenť.l.nomen filiarum.§.habere.ff.de uer.sig.l.bouem.§. alium.ff.de edi.edi.l.omnium.l.qm̃ indignũ. C. de testa.tradit Bal.in c.pręterea.ad fi.de dila.

Sedò tñ probatur,quia possessionem de manu hæredis capere debet,ut firmat Alex.consi. 82.col.2.uo.2.post Bal.in l.pe.in fi.C.ad Treb. aliàs,ut idem Bal.ibi dicit,& Old.consi.246.& Anch.consi.361.ad fi.incideret in pœnã legis, quæ est ut cadat à iure suo.l.non est dubium.C. de leg.l.1.§.rediguntť.ff.quo.leg. quo stãte ĩpossibile uť,ꝙ ĩ eo habeat locũ decisio huius legis.

Ad quod ẽt sufficienter hic,per Deci.rñdeť, adde tu hoc solo uerbo dici potuisse, qđ possessiònem accipere debuisset ab hærede,qñ restitutio uerbalis facta non fuisset, ita ut nec propria auctoritate etiam eam adipiscať, nec incidat in pœnam.d.l.non est dubium. ex quo à iudice accipit.l.iuste possidet.ff.de acqu.poss.aliàs restõ ꝓdicta nihil operaretur,non dicendũ. l.si qñ.ff. de leg.1.c.si Papa,de priui.in 6.

Tertiò arguitur, nam si admitteretur fideicommissarius,utiq; etiam legatarius admitti deberet,quoniam uterque hæres est improprie. l. id tempus.§.1.ff.de usucapion.l.si filius. §.1.ff. quod cum eo.

Et hinc uidemus,quod in eum, non trãsit obligatio testatoris,ut in hæredem.l.fi. §.in computatione,& ibi Bald.col.2.C.de iu.delib. & tñ non admittitur (ut dictum est s̃. & est cõis conclusio) ergo nec fideicommissarius.

Sol.arg.habet fallaciam, quia uerum est, qđ uterq; est hæres impropriè,uerius quod neuter admittatur, sed falsum in fideicommissario uniuersali,facta restõne uerbali,ut infra. Et cũ non sit inter eos par ratio, non erit etiam inter eos eadem iuris dispositio.l.à Titio. ff.de uerborũ obligationib.

Quartò arguitur, quia si hæres semel factus aditione hæreditatis non potest amplius desinere esse hæres.l.& si line.§.sed quod Papinianus. ff.de min.Ang.in l.hæreditas.colum.1. ff.de hære.inst.iam nõ poterit fideicommissarius uti hæres hanc missionem petere.l.si ut certo.§.si duobus uehiculum ff.commo.l.3.§.ex contrario.ff. de acquir.poss.

Verum nec istud facit, quia habet beneficiũ huius legis utile ex ꝑsona hæredis.l.1 ff.ad Trebel.declarat Bar.hic.plenè Alex.in l.ex asse.col. pe.ff.eo.& in terminis probatur in d. l. si filius. idem Bar.in l.si quis ui.in §.differentia.col.1.ff. de acq.pos.& sic iste directo,ille uerò utiliter.

Vel dic,quod licet nomine hæres non possit desinere esse hæres,potest tamẽ effectu.l.hæres meus.§.qui post.ff.de condi.& de.Soc. in l.Mutianę.col.3. & 7.ff.eod.

Quintò & ultimò, urget text.in l.fi. C.de codicil.adductus hic, per Bartol. ubi, qui petit se mitti in possess. ex hac lege,uidetur asserere se hæredem directo, fideicommissarius hæres est (ut diximus) utiliter.l.1.ad Trebel. d.§.sed quod Papinianus. ergo ad petẽdum hoc ipsum admitti non debet.

Vel & aliter inducas, quod cum uice hæredis fungatur quo ad quædam, in deliberando scilicet, in actionibus suscipiendis, & in ratione reddenda, quod probatur ex not.in l.si cum filio.ff.de legat.primo,& in l. cum tale.in §.Titius.ff.de condition. & demonstra. sensit Bald. in l.fin.in §.1.colum.quinta.C.de iur. deliberã. tanquam hæres hac ratione, & quo ad beneficium

dum huiusce legis non admittetur, quod in simili declarat Bar.in l.4.in §.Cato, colum.fi.ff.de uerborum obligationibus.

Quibus etiam responderi potest, & primum inductioni primæ, non esse uerum generaliter, quod uideat asserere se heredem, fore directo qui missionem petit, quia si fideicommissarius, cui restitutio facta sit uerbaliter, huiusmodi esse nō potest.d §.sed quod Papinianus. iam nec poterit istud quoque profiteri. non entium enim non est qualitas.l.eius qui in prouincia. ff.si cer. peta.nec istud dicit tex.s.d aliud, quod una uia electa altera tollitur, & sic nihil ad rhōbum.

Nec secunda ad propositum subsistit, quia exempla regulam non restringunt.§.hactenus, in sti. de gradi.l. damni infecti stipulatio pertinet. ff.de dam.inf. & ut latius hic per Bar. in fi.q.

* Ea de re contrarium cōmuniter * tenetur, & bene; & ita de more seruatur, ut dicitur in d.l.fi. ex quo facta restitutione uerbali, (de reali nō loquor, quia alia missio necessaria nō esset, ut hic per eundem Bar. nisi peteretur confirmatio ut subiicit, & declarabam heri, & minus dicam qd sit uerbalis & realis, quia casus clarus est. in l. restituta.in princip.ff.ad Treb.) omne ius quod habebat hæres petendi missionem à se abdicauit, & in fideicommissarium trsnstulit, ita ut negari non posit, omnimodo ipsum quoque admittendum fore.l.si eum.§.qui iniuriarum.ff.si quis cau.& longa manu quodammodo, ut in simili in l.pecuniam.ff.de solu.hæreditatem consequi uideatur.

Et quia à partibus sufficienter enumeratis, si facta restitutione re tantum, uel nec re, nec uerbo, non admittitur: conuenit saltem, ut admittatur facta uerbo tantum.

Et quia si facta restitutione rursum uerbali iura sua alteri cedit.l.si mulier.§.ex asse. ff.de iure dot.quem text.ad idem dicit singul. Iacob. à Sanct.Georg.in l.post uenditionem.in fin C.de pact.dictat ratio, ut multo magis missionem petat in quo minor est dubitatio. l.non debet. ff. de regu.iur.cap.cui licet, eodem titulo. in 6. & in terminis firmant Paul.& Alexand.in d.l.restituta, & in l.facta. ff.ad Trebellian. & nouissime Boer.decisio.156.numero 13.part.1.& ita transeundum est.

Et dum post Bald.in 2.q & Alex.latè concludit Dec.idem fore etiam si fideicommissum relictum sit in codicillis. Adde tu Boer. decisio. præalleg.156.num.20.par.1.post Ias.in l.fi. C. de codicil.

In fin.glo.quanquàm ipsa se remittat, dubitatur quid in substituto uulgariter, seu pupillari-
26 ter, † & secundum Bart.respondetur, quod habebit beneficium huius legis. Cum declaratione tamen, dummodo constet & liquidatum sit, euenisse casum substitutionis, uulgaria scilicet, quia hæres institutus, aut esse non potuerit, aut noluerit, ut in l.cum proponas, & ibi, Barto.C. de hæred.instir.Deci.consi.318.nume.6. uol.2. etiam si sit filius, quia potest abstinere de iure Prætorio.§.sed his permittit Prætor, Instit. de hæred.qual.& diffe.Pau.Castren.consilio 222. numero 12.uolum.2.pupillaris uerò, quia impubes sit mortuus, ut Institu. de pupil.substitu. in princip.aliàs (ut subiicit & diximus in figuratione casus) ex sola ostensione testamenti non induceretur notorium iudici, ipsum fore in possessionem mittendum.

Vnum solum obstat, quia notorium inducitur ex sola ostensione testamenti, & tamen hæres nō tenetur probare mortē defuncti.patet, quia tex. noster dicit tantum ipsum in poss. esse mittendum, si testamentum ostenderit non abolitum &c.ita ut alia probatio desiderari non uideatur l.1.l.qui accusare.C.de eden.l.actor quod asseuerat.C.de prob.ergo nec aliter euenisse casum substitutionis.

Cui difficultati dupliciter respondetur, primo quod eo ipso, quod testamērum ostenditur præsumptio est testatorem mortuum, usque adeo, ut alia probatio non sit necessaria. l.2.§.si dubitetur ff.quemadmodum testamen.aperian. & ita transit Barto.& cum eo, Salyc. & Paul.& Ias. quoque.

Optima ratione, quia notarius uiuente testatore non potest hæredi testamentum tradere, ergo quam primum uidet iudex ipsum esse in manu hæredis ostendentis, præsumptio est (ut diximus) testatorem mortuum.

Maximè, quia agitur de modico præiudicio (ut inquit Barto.in l.admonendi.colum.penul. ff.de iureiurand.) nec aliter fiat missio, nisi saluo iure omnium personarum, ut pariter dicebam supra.

Verum cogita, hac ratione attenta, quod esset simili modo præsumendum casum substitutionis euenisse, & tamen hoc ipsum (ut dictum est) constare liquido debet.

Nec obst.text.in d.§.si dubitetur, quia probat contrarium.

Et quia (ut ibi dicit gl.) quis præsumitur uiuere usque ad centum annos.l.fin.C.de sacros. eccl.& Ias.hic disputando refert. arguitq; hoc modo etiam Bal.consi.150.col.fi.uol.2. & Flo. in l.fi.in prin.ff.de his qui deie.uel effu.Deci.in l.2.in fi.C.de eden.& Soci.in l.qui duos. in §.t. col.2.ff.de reb.dub.Qui dicit etiam ī l.si inter, nu.8.eo.tit.d.glo.esse cōiter approbatam. idem Soc.in l.sed & si, in illo, in prin.nu.7.ff.cod.

Et si ad istud diceretur, ut dicit idem Deci. hic, nume.28.& in l.si emancipati, in 3.not.C. de colla.& sic sibi ipsi contrarius, & fuit intellectus Aretin. in l.sed & si de sua, colum.5. de acquirend.hæred.fusius Corn. consi.341.colum. 3.uol.1.& consi.181.col.8.uol.2.quod quāuis in d.l.si dicat, & in l.an usufructus.ff.de usufru.

Tamen tenendo ut supra, saltem ad bene esse utrunque probari debere, & quia abundans cautela non nocet. l. testamentum. C. de testam. q̄ q̄ hic non dicatur, neque sit qui petat, siue appareat legitimus contradictor, posset ad arg. dici, ex ostensione testamenti, bene notorium induci, quod is qui ostēdit est hæres, uel substitutus, sed non quod testator mortuus sit, uel quod euenerit casus substitutionis. Cogita.

Et quia dicta supra, in substitutione expressa
28 procedunt, q̄rit, † quid in tacita uulg. & pup.

Videretur dicendum substitutum huiusmodi, nō gaudere beneficio huius legis, quoniam text. dicit scriptus hæres, sed tacitē substitutus scriptus dici non potest, uerum potius ex cōiecturis uenire, & admitti. l. cum auus. ff. de cond. & demon. l. cum acutissimi. C. de fideicom. l. iā hoc iure. ff. de uulg. & pup. sub. ergo.

Et pōdera quod per dictionem, Si, hoc idem dicit, quæ conditionem importat, & solemnitatem non leuem, ita ut nullo modo tacitę substitutus includatur, iuxta no. in l. 1. ff. de condi. & demonst. Bald. in Auth. matri & auiæ. C. qn̄ mul. tu. of. fun.

Et idem sensit in c. 1. col. 4. de consti. qn̄ dicit quod statuta loquentia de executoribus testamentorum, quæ præter ordinem iuris communis fieri debent, non procedunt in substitutione tacita uulgari uel pupillari, ex quo non est proprie testamentum, sed suppletio testamenti.

Potestq; etiam ratione suaderi, quia in materia uidemus quoque, quod non idem operatur tacita quod expressa, ut diximus in l. precib. C. de impub. & no. in l. fi. C. de insti.

Nihilominus idem Bal. hic, tenet contrariū, motus quia scriptura plus significat q̄ loquat. d. l. cum auus. ff. de cond. & de.

A quo nec dissentit Dec. quia tacita uenit in cōsequentiam expressę, ita ut quantum ad istud pro expressa habeatur, testaturq; Ias. non inuenire contradicentem, & est argumen. in l. ab ea parte. de prob.

Sed ut idem met ait, leuia sunt, & bene, ideo ad primum dici potest, non esse generaliter uerum, sed in casu tantum. d. l. cū auus, & similiū. Si id coniectura pietatis suadeat.

Ad secundum uerò, quòd ea ratione attenta deberet etiam matrem excludere, & tamen non excludit. d. l. fi. C. de insti. ea de re opi. prima disputando teneri potest ex supra dictis.

Nec officit quod dicit Dec. ad tertium (alia enim ex supra dictis, satis tuta esse uidentur) qđ statutum ibi erat exorbitans, quodq; hac de re debebat strictè interpretari, & non extendi ad casum nostrum in terminis iuris cōis loquentem, quia imò ex identitate rōnis extendi debuit, ex quo (ut dictū est) substitutio tacita nō est testm̄ sed suppletio testamenti, maximè qa tex. hic formaliter in testamento loquitur.

Cogita tn̄, & ab opi. ultima eiusdem Bal. non recede, ꝙ imò dicta in substitutione expressa ꝓcedant etiam in tacita.

Et maximè, quia satis est habere regulam pro se. l. ab ea parte. ff. de prob. l. omnis diffinitio. ff. de reg. iu. Bar. in l. 1. col. 2. ff. si quis in ius uocā. non ierit. & iam dictum est. Arg. sumpto etiā ex no. in l. cum quid. ff. si cer. pet.

Vltimò ad idem quæritur, quid in epo. siue executore uniuersali, institutis pauperib. Chri-
29 sti, † idem Bar. hic, nu. 12. respondet, quod in eisdem quoque habebit locum beneficium huiusce legis, per not. in l. si quis ad declinandā. C. de epis. & cle. & cum eo communiter cæteri.

Et hoc, quia adeunt etiam hæreditatem noīe pauperum, sicuti pater nomine filii infantis. l. si infanti. C. de iu. delib. d. l. si quis ad declinandā. Bal. pulchre consi. 453. uol. 2.

Imò ꝙ loco hęredum habentur, ut inqt Bar. ubi alia in materia multa, consi. 3. col. 2. nonnihil Anch. consi. 129. col. 3. sed hæres petit ostēso testamento, se in po. mitti. ergo.

Vnum obst. quia alibi etiam pater uenit, ex ꝑsona filii, & tn̄ non admittitur, in l. qui liberis. in §. hæc uerba. ff. de uulg. & pup. sub.

Sol. Dec. hic duob. mod. ut ꝑ eum. pro prima rn̄sione adde Bart. consi. palleg. 3. col. 2. pro 2. Pau. Cast. consi. 410. nu. 5. uol. 1. prælleg. pariter supra. Et dic tertio loco, ꝙ non uenit alius ibi ꝑter inuitati ꝑsonā, ob affectionem testōris, q̄ habebat ad eum. l. Publius. in fi. ff. de ꝯd. & de. Bertr. consi. 148. nu. 7. uol. 2. nos aūt in hærede simpliciter: igitur nimirum si eps & executor ueniunt, qui pro hæredibus habentur.

Sed ꝯ, quia ēt legatarius habetur pro hęrede. l. id ips. §. 1. ff. de usucap. & tn̄ hic non includit, ut conclusum est supra.

Sol. non includit, quia noīe suo uenit, eps & executor nomine pauperum, igitur non obst. stantq; ista simul, qđ pro hæredibus habeantur, admittanturq; legatarii uero non.

Obst. ēt qđ lex ista est correctoria, & ꝑnr restringenda ad scriptum hæredē, ut dicebat Barba. in rub. supra, qui admi. in ult. char.

Sol. idem Deci. & bene, qđ sit correctoria. s. quo ad quid, seu quo ad princ. declaratu, ut s. quo ad edi. di. Ad. qđ latū erat occasione uicesimę, item rōne tpis, ut anno non præscriberetur missio, & aliter etiam, ut per eum.

Adde qđ eo stante non includeret pariter hęredem hæredis, & tamen includit ut supra.

In gl. cōpetenti in prin. multa dicit Bar. & pri
30 mo, qđ missio † non pōt expediri à magistratu municipali, & bene. l. iubere cauere. ff. de iu. om. iud. ubi ad lrām dr̄. qđ imperii magis est, q̄ iurisdictionis. Idemq; in l. ea quæ. ff. ad muni. no. in l. 1. ff. de iur om. iud. Bar. in l. 4. in §. 1. nnin. 4. ff. de dam. inf. ergo ab eo saltem', qui habeat mixtum imp. ut subiicit, & probatur in iurib. prædictis.

Subiiciens à petitione hæreditatis, & interdicto quo.bon.differre, in quibus maximè deſideratur. Drię ratio eſt, quia primo caſu iudiciū eſt, hic uero poſſeſſorium. Secūdo uero, quia illo interdicto, agens efficitur poſſeſſor, hic uerò nō: licet in po.mittatur, & latius idem ſupra numero.5.

32 Dubitat̄ rurſum an citatio ſit † neceſſaria, & concluditur quod nō, niſi res & bona ab aliquo poſsideantur.l.meminerint.C.unde ui.l.fi.C.ſi per uim uel alio mo.& ita tranſit idem Bar.hic & alij communiter.

Sed cōtra, quia etiam requiri uidetur ſaltem in genere, ſi quis putat ſua intereſſe, dato quod nullus poſsideat, ex quo uenientes ab inteſtato lędi poſſunt, & eſt regulariter.l.nam ita diuus.ff.de adop.& ita hic dicebát Cur. & facit tex. in l.programma.C.commi.ep.

Reſponde, quòd imò, cum notorium inducatur, ex oſtenſione teſtamenti, ut ſupra, etiam qđ uenientes ab inteſtato lædi poſsint, citatio non erit neceſſaria, ut no.Abb.in c.eccleſia.S.Mariæ de conſt.Ferrarien.plenè in l.2.col.8.C.de edē.

Vel etiam hac ratione, quia agitur de modico præiudicio, ſecundum Bar. in l.admouendi.colum.pen.ff.de iureiur.not. in d.l.nam ita diuus.& in l.de unoquoque.ff.de re iud.

Et quia miſsio fit cum clauſula, Saluo iure omnium perſonarum, ſecundum Angė.in l.oēs.C.de præſcrip.30.ann.

Vltimò conſiderantes quoque in uia executiua neceſſariam non eſſe.l.qui reſtituere.ff.de rei uen.Bar.in l.nec quicquā.in §.ubi decretum, lectu.2.in fi.ff.de offi.procon.

Aut etiam quia citatio eſt præludium lit.conteſtatæ, ut declarat Bal.in c.ſuper quæſtionum.nu.1.de offi.del.uerum ubi à nullo res poſsidētur, ibi litis conteſtatio eſſe nō poteſt.ergo nec citatio neceſſaria.

In glo.uitiatum, quam expedit hic Bar.nu.3.unà cum glo.ſeq.idemq; Iaſ.multa dicentes, ut per eos, habes (de uitio enim inuiſibili, de quo in l.2.ſupra eod.non loquor, ut idem Bar.dicit, exemplificando in filio cuius facta ſit mētio in teſtamento, nec ſit inſtitutus, uel exhæredatus, ſed præteritus, quia ex uerbiſmet legis, apparet de uiſibili intelligi debere, licet Dec.dicat, ſi de filio faciat mentionem, qui tamē inſtitutus aut exhæredatus non ſit, uitium uiſibile eſſe, reprehendendo Bart.& malè, quia non eſt uitium uiſibile, & inſpectione, & ſic oculo corporali, ſed intellectuali, ut infra. certum eſt igitur, qđ illud non impedit miſsionem in poſſ.ex quo requirit altiorem īdaginem ſi perēti opponatur, ut in d.l.2.& per Ange.conſi.135.in fi.& Deci. conſi.84.col.2.uol.1.& cōſi.120.in fi. uol.2. imò qđ eſt regulare, exceptiones requirētes (ut dixi) altiorem indaginem, non retardare executionem eorum, quæ liquida ſunt, ut etiam dicitur in l.ille à quo.in §.ſi de teſtamēto.ff.ad Treb. Pau.Caſtren.conſi.166.in fi.uol.2.No. tamen, quod in d.l.2.uitium appellatur, tametſi inuiſibile, iſtud uerò de quo nunc loquuturi ſumus uiſibile. Aliter Bal.quod eſt illud uitium materiæ, iſtud formæ in l.ex diuerſo in §.1. colum.1.ff.ſolu.mat. Item nota, quod hic loquimur de poſſeſſorio facti, quoniam in poſſeſſorio iuris, inquiritur ēt de ueritate latente.l.1.ſ.de bon.poſſ.ſe.tab.Bal. hic col.4.) concluſionem, quod uitium uiſibile
33 ſine raſura, † aut cācellatio & uituperatio teſtamēti, executionem ipſius, ſiue miſsionem in po. impedit.

Et nimirum, quia redditur ſuſpectum, ut hic per eundem Bal.col.præalleg. & probatur etiā ultra tex.iſtum in c. inter dilectos, de fi.inſtr. & in c.cum uenerabilis, de reli.do. idem Bal.in l.ſi unus. in fi.C.de teſta.Alex.multa, conſ.233. nume.6.& conſi.14.col.1.uol.6.ſuſius & melius, Anch.conſi.173.col.2.& conſi.242. in princ.& ad propoſitum præcaueri debet, quod vituperari poteſt.c.1.de ſer.non ord.

Et dicit ad idem Bal.met, in c.ex literis, nu.2. de fi.inſtr.quod raſura & uituperatio eſt cicatrix inſtrumenti, multa adhuc Bertrand. conſil.275.nu.10.uol.3.

Et Bar.ad propoſitum in §.1.in prin.in Authen.de hære.& fal.quod ſi uitium non apparet ex inſpectione teſtamentum præſumitur ſolene, aliàs non: argumen.not.in l.ſciendum. ff.de uerb.oblig.

Et Bald.conſil.471.col.2.uolu.5. quod talis præſumitur ſubſtantia, qualis eſt qualitas & ſuperficies, & inuiſibile ac uelatum, quale per uiſibile & apertum figuratur.& probatur in l.pediculis.in §.neratius, & in l.ſi quando.ff.de aur.& argen.lega.

Et facit ultra omnes, quia ſi uitio non caret, utique nomen amittit teſtamenti.l.2.§.1.ff.quēmod.teſt.ape.l.Paulus.ff.de uerb.ſign.l.elegāter.§.qui reprobos.ff.de pig.act.arg.in l.hoc legatum.ff.de leg.3.

Et in raſura, uitio, cancellatione, & uituperatione dixi, quia falſa latinitas non eſt uituperatio, nec uitiaret, ſeu miſsionem impediret. l.Imperator, & ibi, Bal.in prin.ff.de ſtat.hom.l.Plautius.ff.de au.& arg.leg.quod tamen fallit in litteris apoſtolicis.c.ad audientiam, de reſcr. Bal.in d.l.Imperator.

Item nota, quod uitium à defectu differt, ut per eundem, conſi.450.colum.2.uolum.3.quia uitiū eſt prauitas, defectus uerò non ens ut ibi.

Sed contra, de l.chartæ.ff.de bon.poſ.ſecun.tab.ubi ad literam dicitur, quod ſcriptura raſa, ſiue deletitia ualet.

Soluit Bal.hic, colum.4.& eſt uerum, qđ ibi erat raſa in totum, quodq; ſtatus præſens, cum rei origine conſonabat, hic uero pro parte diſcrepabat, & glo.ibi, etiam docet, & hinc ſumit

li-

34 limitationem † Ias.tacito auctore.

Adde tu no.in §.nihil.in prin. ubi fab. & alii Insti.de testa. Et dic ad propositum.d.l.chartę, quod hodie secus est, quodq; tabelliones dum creantur, iurant se non lacturos instrumenta in chartis abrasis, & ut idem Ias. declarat in addi. Por.in d.§.nihil tutius est, vt euitetur falsi suspitio. & plus, quod charta deletitia ibi, non de rasa intelligitur, sed quæ deleri potest, iuxta illud Martia.

Delebis quoties scripta nouare uoles, quasi dicat ibi, quod in quacunque materia testamentum scriptũ sit, uel in charta noua, uel deletitia, uel opistographo, i.charta utroq; latere scripta, semper peti potest bon.pos. quicquid dicat Accur.& alii, tum hic, tum ẽt in d.§.nihil.

Et nota quod deletitia Latinæ Palimpsestus appellatur, & quod est etiam Emporetica, ĩ qua merces inuoluuntur, & bibula quę atramentum absorbeat.

Verum & secundo opponitur adhuc, quòd imò faciat fidem.l.fullo.§.fi.ff. de fur.l.qui tabulas.eod.titu.

Sol.facit fidem contra cancellantem, non ꝓ ipso.l.inductũ. C.de sol.l.si chyrographũ. ff.de prob.no.in simili.in l.quædam. in §.nummularios.ff.de eden.& per Bar.in l.admonendi. de rationibus loquentem.ff.de iureiu.

Item inducebatur cancellatio ad probationẽ liberationis, non quod redderet instrumentum suspectum.

Et quia (quod tamen est idem) non uituperatio, sed liberatio obiiciebatur, & ut pulchre declarat Bal.in d.c.ex literis.nu.11.de fi.instr.

Tertiò opponitur, quòd imò nõ sit suspecta, de theorica Bart.in l.si quis ex argentariis. in §.1.nu.1.ff.de eden.ubi hoc idem signanter ĩ scriptura cancellata, uel abrasa dicit.

Solu.illud ideo est ibi, quia ex subscriptione scribentis, rasuris & interlineaturis, fides erat ĩposita, & sic scriptura ex eo corroborata.

Idemque hic dicit post glo.in uerbo, figura, & post eum Ias.ac Dec. ad supra dictam conclusionem, tradẽdo aliam limitationem. firmat idẽ Bar.in l.1.in §.fi.ff.de bo.pos.sec.tabu.& in l.si unus.C.de testa.per tex.utrobique.In l.1.in §.& ideo.ff.de his quæ in testa.del.& ita seruatur in practica, ad omnem dubitationem tollendam, ut dicit in d.l.si unus aliquid, Bal. in l. nostram, col.2.C.eo.de testa.multa Alex.consi.104. col.2. uolumine 7.

Tertiò limita, (ex ſ.dictis enim duæ aliæ expeditę fuerunt) ita demum ueram esse cõclusionem, si uitium & rasura reperiatur in parte substantiali: quoniam si in exordio, seu præfatione notarii, aut in legato aliquo, tunc non impediretur misio, ut hic per gloss.Bar.& alios, maximè Alex.& Ias.Idẽ Bar.tamen in d.l.si unus, sen sit contrarium, & indistinctè quidem, quod rasura missionẽ impediat, & probatur etiam hic maximè in illis uerbis, Ex quacũque parte sue formæ uitiatum, & cum eo Deci.à quo non dissentio, dum etiam subiicit, quod distinctio glo. uendicaret sibi locum quando ageretur de falsitate. Adde tu tex.in l.si ex falsis. C. de transac. multa Pau.Cast.consi.314.col.1.uol.2.

Imò quod cum ex his uerbis procemialibus colligatur finalis intentio scribentis, vulga.l.fi. ff.de hær.insti.arg.in l.1.C. de impo.lu.describ. lib.10. & legata sint accessoria testamẽti, ut no. in rub.ff.de leg 1. non potest reddi suspectum instrumentum in parte substantiali quin reddatur etiã in præfatione notarij, & ita etiam dicit Cur. quem tamen prius non uideram: & in principali, quin reddatur etiam in accessorio.l.si tibi decem, & ibi, Bal.ff.de pact.

Quartò limita, si rasura sit ita bene restituta, ut manu eiusdem notarii scriptura cognoscatur, quia tunc nec isto casu uitiosum erit testm̃, ut idem Barto.adhuc hic dicit, post glo.prædictam in uer. figura.

Et probatur secundum Alex.quia pro notario præsumitur.c.ad audiẽtiam, de præscri.c.1. de serui.fa.l.merito.ff.pro soc.

Qui dicit etiam cons.33.col.3.uolu.3. quod fides tabellionum, aufert omnem suspitionem falsitatis.

Maximè, quia habent dignitatem, ut in l.laudabile, & ibi Alb.C.de aduo.di.ind.& est arg.in l.1.in fi.ff.de offi.præse.præto.

Et hinc uidemus etiam, quod possunt incontinenti corrigere errorem suum, ut no.in l.si librarius.ff.de reg.iu. non tamen si instrumẽtum sit redditum parti, ut plene per Bald. in l.Imperator.colum.2. ff.de stat.hom. & ita foret transeundum cum Bartol.& Alexan.cum quib.trãsit etiam Ias.

Sed Deci.& Cur. dicunt prædicta procedere alio casu non isto, ubi testamentum aliqua ex parte uitiatum esse non debet, subiicientes, negari non posse, quod hinc non insurgat aliqua suspitio.

Et malè, poteritque replicari, si cognoscitur clare (quod iudicis arbitrio relinqui debet) scripturam esse manu eiusdem notarii, nullam suspitionem inde oriri posse, & ut glo.hic, ita etiã dixit in c.cum uenerabilis, de reli.do. quã citat idem Ias.hic, & Bald.ad idem ante eum. in d.l.si unus, colum.2.C.de testamẽ. & ad istud debuit hic allegari per Bartol.non ad aliud de quo infra, ut facit.

Quintò & ultimò, aliæ difficultatem non habent. limita secundum Bart.si ex præcedentib. & sequentibus colligatur rasuram sic stare debere. Quod pulchra ratione comprobat, ut per eum, & auctoritate etiam, quia est casus ad literam in l.cum pater.in §.cum imperfecta.ff.de lega.2. Est uerum quod unum obst.de quo ꝑ De

ci.

ci, sed quia leue est, ut ipsemet respondit, nō re fero aliter. Adde Pau. Cast. consil. 60. nu. 4. uol. 1. Pulcbrius Ro. consi. 170. ad fi. & est arg. præter hæc in l. si seruus plurium, in fi. ff. de lega. 1. Bar. in l. fi. in fi. ff. ad Treb.

In glo. missus; (aliàs consulto prætermittimus, q̃a non sunt articuli disputabiles, nec multum difficultatis habent, nec dubium etiã, quis sit legitimus ↄdictor, licet Bar. effundat multa verba parum necessaria ut per eum, Regien. pulchrè consi. 151. nu. 5 vol. 2. & alios) ad fi. dubitatur, si duo testamenta producantur, eodem die cōfecta, nec de prioritate appareat quod iuris,

35 † & est (ut ait) quæstio sabbatina, & in simili ēt dicit in l. qui mutuam in §. non ideo. ff. man. & in l. obligationum ferè, in §. placet. ff. de act. & & ob. & in l. Iulianus in §. si pcurator. ff. de act. empt. id est dubia, ut declarat Ias. hic, & Boer. decisio. 311. nu. 3. par. 2. seu argumentabilis, eo dem Ias. teste in l. 1. ad fin. C. si quis aliq̃. testa. prohib. seu quia die sabbati proponi solebat, & disputari, ut Mercuriales, Dominicales, & similes. Hinc Diogenes Grammaticus, Sabbathis Rhodi disputare solitus erat, usq; adeo, ut nec Tyberium ad se uenientem admiserit, qui extra ordinem ipsum audire cupiebat, autor in uita ipsius Tranquil. c. 32.

Et breuiter idem Barto. se remittit ad not. in l. 1. in §. non autem. ff. de bon. poss. secun. tab. vbi concludit (utilis enim est, & non prætermittenda) quod neutrum ualebit, sed uitiabitur propter incertitudinem, & est pro eo (ut dicũt Doct.) argum. in l. duo sunt titii. ff. de testam. tut. allega. hic, in gl. & melius, in l. eum qui. ff. de acquir. hæred.

Adde simile, q̃n habente ptãtem eligendi, si titium elegerint, duoque sint titii, electio non ualebit, nisi appareat de quo senserint, ut tradit Bar. in l. quidam. in fin. princip. ff. de reb. dub.

Secundò adde, pater habet duos filios naturales eiusdem nominis, in legitimatione eorum nō apparet de quo senserit, legitimatio erit nulla, & utraque uitiabitur.

Imò quòd nec stabitur eius declarationi, q̃m actus est principis legitimantis, ita Bald. consil. 146. colum. 3. uol. 1.

Non percipio tñ quid sibi dicere uoluerit, cum non possit non apparere, si præsentes legitimentur, ut fieri solet, etiam quod sint eiusdem nominis, quoniam vterque legitimatus dicetur. argumen. in l. quotiẽs. ff. de reb. dub. nec uideo quid repugnet.

Tertiò adde, quod hac ratione, etiam si seruus dominis suis stipuletur alternatiue, illis. s. aut illis, stipulatio non ualebit. l. item si seruus. §. fin. ff. de stip. ser. d. l. duo sunt titii.

Quartò adde, si aliquis in rixa sit interfectus, nec appareat quis ipsum interfecerit, qđ nullus punietur, ita Anch. consi. 316. col. 2. Alex. consi. 65. col. 3. uol. 2. & probatur in l. item mela. in §. sed si plures. ff. ad leg. Aquil.

Quintò & ultimò, adde in ambiguis præferri quod est æquius naturæ, conditioni, tempori, & personæ magis congruum. l. cum in testamẽto. ff. de reb. dub.

Item quod est tutius. l. in ambiguis. ff. de reg. iur. uel minus habeat captionis. l. quotiẽs. ff. eo.

Cæterum si nihil horum præferri potest, q̃a dispositio tota ambigua sit totum reiicitur, & incidit in asistaton ambigui, vt in d. l. duo sunt titii, unde & bene, in c. babuisse. 33. distin. dr̃, hoc casu iudicium ferendum non esse.

Vel adde etiam, quod de duobus imperatoribus pulchrè inquit Oldr. consi. 22. quem refert & sequitur Affli. in c. 1. in §. fi. in fi. de pa. iu. fir.

* in usib. & ita communiter * tenetur.

Quod etiã ex multis testatur Boer. deci. 311. nu. 3. par. 2. & in tract. de aucto. magni consi. nu me. 14. & Ias. hic, post Alb. alia iura ad idẽ adducit glo. etiam clara, quæ non induco, ut in ea. & cum ad partes arguat, hanc ultimam tenere uidetur, argumẽ. in l. qui filium. in §. Sabinus. ff. ad Trebell.

Sed contra, quòd imò uterque sit admittendus, ut in simili in l. cum hic status. in §. si ambo, ff. de don. inter ui. & uxo. ubi si donatio facta sit inter vir. & vxo. & ambo capti ab hostibus, ibiq; moriantur ualet & per mortem confirmat̃, qua si tunc decesserint cum capti fuerunt, & tamen non apparet quis prior fuerit mortuus, quia si præmoriatur donator cõfirmatur donatio, si uero donatarius reuocatur, ex oratione diui Marci. d. l. cum hic status. in prin. l. à marito. l. etiam. ff. eodem. ergo deberet etiam utriusque institutio ualere in casu præsenti, quamuis de prioritate non appareat.

Cui difficultati non respondet gl. tu uerò dicas illud esse ibi, quia in dubio potius confirmata cẽseri debet donatio, quàm reuocata: ex quo non potest apparere, cum simul decesserint, an donatarius præmortuus fuerit necne. & est speciale in casu nostro, haud considerabile, & ut fusius habetur etiam in l. si inter. ff. de reb. dub.

Imò, si admitteretur uterque, ut arguit glo. nec de prioritate appareret, quod uideretur testator decessisse cum duobus testamentis, in milite tantum tolerabile, non in pagano. l. quærebatur, de mili. testamen. not. in l. 1. ff. de iniu. testamen. & in l. 1. in §. si quis in duobus. ff. de bo. poss. sec. tab.

Secundò obst. tamen, quod imò admittãtur tex. in d. §. si quis in duobus, ubi ad literam dr̃, si in duobus codicibus, testator alios atque alios scripsisset hæredes, quod ex utroque bo. po. cõpetet, & sic in terminis.

Sol. etiam ad istud clara est, quod ex eisdem competet bon. pos. quasi ex uno, & probatur in l. & unum. ff. de testa. Multa Baue. in §. nihil. nu. 7. &

7.& 10.Insti.eo.& ibi, quod una tantum gabella solui debebit, maximè, quia signata erant eisdem sigillis, in casu autẽ nostro diuersis.ut not. in d.§.si quis in duobus.

Tertio obst.text in l.qui ex liberis. ff.eod.de bon.poss.secundum tab.ubi testator sic dixit.

Qui ex liberis meis impubes supremus morietur Titius ei hæres esto, duo peregre defuncti sunt, ignorat substitutus quis prior decesserit, & tamen dicit tex.ex Iuliani sententia, ipsum posse petere bon.poss.

Sol.illud est, quia testator supremo morienti substituendo, uoluit ipsum substitutum habere hęreditatem vtriusque impuberis, inter quos ius legitimarum hæreditatum cõseruatur. l.nel singulis.ff.de uulg.& pup.subst. merito bo.po. ei datur, etiam si ignoret uter nouissimus decesserit, & ut latius declarat Alb. in d.l.qui ex liberis.nonnihil Barto.in l.qui duos, nume.4. ff.de rebus dub.

Vel & aliter responde, ut ibi per gl. quod cũ discretio huiusmodi propter locorum distantiã sit ualde difficilis reputatur impossibilis, & haberi debet pro nõ adiecta, ut in §.impossibilis. Insti.de hær.insti.& in §.si impossibilis.Insti.de inut.stip.ergo & nimirum si datur eidem, ignorantia non obstante, bo.po.

Vel & aliter, qđ oĩo diuersi sint casus, & hic incertitudo in persona institutorũ:ibi uerò eorum quibus erat facta substitutio. usq; adeo ex his, ut uno casu uiciet, alio uerò non, & est sol. Bar.adhuc.in d.l.qui liberis.

Quartò obst.(text.in d.l.qui duos, hic etiam per glo.alleg.non inducam, nec respondebo aliter, quia ex supra dictis, responsio patet) quod habet in l.cum inter.C.de fideicomm.lib. ubi libertas relinqui potest seruo ua scituro, licet incertum sit nascatur necne. itẽ uel unus uel plures sint nati.

Sol.plana est (ut tex.met dicit) id fauore libertatis inductum fuisse, & quia in concernentibus commodum, conceptus habetur pro iã nato.l.qui in utero.ff.de sta.ho.

Sed contra istam sol.facit tex.in l.cum ex pluribus.ff.de ma.testa. & in l.si quis de plurib. ff. de reb.dub.ubi si pluribus relicta sit libertas, & non appareat de quo testator senserit, nulli debetur, & tamen omnibus fauore libertatis, debitam esse dicere deberemus.

Ex quo Dec.hic ampliat conclusionem communem, ut procedat etiã in libertate, & pia causa, quæ illi æquiparatur, ut per eum.

Sol.facilis est, si dixerimus fore speciale in cãsibus expresis, ut puta.d.l.cum inter, & uo.gl. aliàs.in l.fi.C.de sacrosan.eccl.

Vel aliter illud ideo esse in d.l.cum inter, qa affectio nulla testatoris cõsiderari poterat, ideo uel unus nascatur, uel plures omnes erunt liberti, in d.l.cum plures uerò, & in d.l.si ex plurib. secus, quia cum de certo fuerit loquutus, ad cũ quoque affectionem habuisse uidetur, & cũ non appareat incertumq; sit, neuter admittetur, & forte ita uoluit intelligere glo. in d.l.cum plures, dum dicit certo casu loqui, quasi dicat speciale esse, ut supra.

Quinimò & ultimò obst.tex. in l.si quis Titio, in §.1.ff.de leg.2.ubi Titius erat grauatus dare decem uni ex liberis, & non constabat, cui daret inquit Iureconf.quod omnibus dare cogendus erit & urget.

Sol.illud est, quia hæres eligere debebat unũ ex liberis, & non elegit negligenter agẽdo, quo casu, nec mirum est si omnib. præstare cogitur dicta decem, restituendusq; est text.ut non constiterit, sed constituerit dicãt, id est, elegerit cui daret, & sic in pœnam negligẽtis, arg.in Auth. hoc amplius.C.de fideicom.

Vel dic & sextò, ꝙ obst.etiam, quia in dubio semper debet fieri ĩterpretatio ut actus potius ualeat, quàm pereat.l.quotiens.ff.de reb.dub.

Sol.si fiat quo ad eos quibus relinquitur, sine qui instituuntur, uiciatur institutio & relictum propter incertitudinem, ex quo non deficit ius, sed probatio.d.l.duo sunt Titii. ff.de testa.tut. aut alio casu, puta respectu eorum à quibus relinquitur, & tunc secus, humaniorq; sententia erit sequenda, ut relictum uel institutio pereat. l.si ita fuerit.§.planè.ff.de reb.dub.ex quibus ad missionem inferri poterit, ut supra.

Est uerum, quod limitatur conclusio in casu si unus ex his reperiatur possidere bona defuncti, ut per Bar.in loco supra alleg.& in hoc possessionis commodum magnum est præter cætera.§.commodum.Institu.de interdic. & ut per Deci.latius.

Sed considera (circa dictum Bal.in l.1.col.2. C.quando prouo.non est ne.de possessione tutulanda non insisto, quoniam supponendũ est, quod uterq; habeat testamentum, & sic non uẽ uerum, ut per eundem Dec.) si possidet, quod alia missio non erit necessaria, nisi (quod etiam dictum fuit supra in discursu) ut in possessionẽ confirmetur.l.1.ff.de Carbo.edi.arg. in l.iuste. ff.de acq.poss.

Et ad propositum facit, quia æque conuenit, qui possidet, ut possessionis etiam cõmoda habeat, prout ex multis tradit Bal. consi.161.col. 3.uol.3.idem Deci, consi.8.nu.4.uol.3. & cõsi. 22.co.nu.2.eo.lib.qui dicit etiam, quod in dubio pro possessore pronunciandum est.ꝯsi.321. colum.4.uol.2.

Item limitatur, & aliter; nisi sint in altero instituti uenientes ab intestato, quia tunc (ut in d.loco Bartol.ait) pro his esset præsumendum Authen.hoc inter liberos.§.si quis autem. C.de testamen.

Quod tamen declara tu uerum, non si aliqs, sed si omnes ab intestato uenientes in eo fuerint

rint instituti, ita Alex.ibi, colum.ult. Dec. cõsi. 105.in fi.uol.1.

Vltimò limitatur quando in altero adhuc esset instituta pia causa (quid si in utroque, dic ut dixi ego aliàs in aliis lect. & ut p Dec.latius hic) & ad propositum piæ causæ facit: qa in du b:o pro ea est iudicandum.l.sunt personæ. ff.de reli.& sump.fu.

Et quia illud, in quo est pia causa institua, p̃sumitur ultimum, ut inquit Ias. hic, post Rom. in Authen.similiter. in duodecimo speciali.C. ad legem Falcid.

Et secundum Dec. quia incertitudo non uiciat dispositionem de æquitate Canonica, tradit Archid.in cap.nonnulli. 1.quæst.1.& alii ab eo dem relati.

Sed considera non non esse incertoa, tunc si unus possideat, uel sint uenie͂tes ab intestato instituti, ac pia causa, & consequenter æquitate ca nonica opus non esse, quoniam ita lege cautum inuenitur, possessioni a hoc ipsum inter cætera (ut diximus) commodum esse, & uenientibus ab intestato, seu piæ causæ fore omnimodo fauendum. ex quibus finis sit huic no.legi, quam fusius etiam declarat, & quo modo in materia formetur libellus. Pet.Iac.de monte Pessula. in aurea praxi sua.fo.157. dic ut per eum. die 15. Iunii 1557. Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Codicillus in pluribus differt à testamento.*

2 *Dubitandi ratio.l.2.C.de codic.*

3 *Decidendi ratio.l.2.C.de codic.*

4 *Codicillis in antutus sit relinquen. quam in testamento. & quan.*

5 *Causa an declarari debeat qua quis ĩ codicillis ĩdignus declaratur.*

6 *Hæreditas uenientibus ab intestato, si data sit, & directo in testamento relicta, & codicillis adempta, an datio ualeat.*

De codicillis. *Scholia.*

Imp. Philippus A. & Philippus Cæs. Asclepiodotæ.



1 Aereditatem.] Codicillus à testamento differt in plurib.† non secus ac Scapha à naui, ut in simili dicitur in l.fi.ff.de fun.instru. Por.Insti.de testa.in prin.col.2. & ibi, in glo.rub.ante eum.

Et primò, nomine.l.si idem.infra eo.inuenta enim est distinctio nominum, ut significetur diuersitas entium, inquit Bald.in l.uxor. col.1. C. qui accus.non po. Et alibi Barb.in l.cum acutissimi, col.112. quod ex differentia nominis inducitur diuersitas eff.ctus.C.de fideicom.

Secundò, quia uno modo potestas à iure data est instituendi, ac substituendi, alio uerò nõ. d.l.si idem, & ut infra latius.

Tertiò, quia in testamento septem testes requiruntur, in codicillis quinque sufficiunt. l. hac consultissima.C. de testamen.l.fin.in fin.infra eodem.

Quartò in testamento debent esse rogati. l. hæredes palam.ff.de testa.in codicillis aũt non. d.l.fin.infra eod.

Quintò & ultimò, quia potest quis plures codicillos facere, nec unus tollitur per alium. §.fi. institu.eodem.

In testamentis secus.§.posteriore.Insti.quib. mo.testa.infir.no.in l.1.ff.de iniust testa.& in l. 1.in §.si quis in duobus. ff de bon.poss.sec.tab. & in l.unum.ff.de testa.nisi sit miles. l.quærebatur.ff.de mili.test.

Et si quid addendum est. Sextò addi potest, quod differunt etiam diffinitione, arg.in l.1.C. de iur.emph.ex quo testamentum, est uoluntatis nostræ, iusta sententia, de eo quod quis post mortem suam fieri uoluerit cum hæredis institutione.l.1.ff.de testa.

Codicillus uerò absque eo, quod hæres instituatur fieri potest, ut supra, in quo tamen legata & fideicommissa relinquuntur, & no.Insti.de codic.in princ.& hinc est quod tit.etiam sunt diuersi.c.præsentium.§.testes.ubi Gemin.colum. 1.de testi.in 6.

Septimò, quod ortũ habuerunt ab Augusto, ut adhuc ibidem legitur, de codic.Insti.in prin.

Et dum in suprascriptione dicitur, Philippus Augustus, & Philippus Cæsar, declara illũ summam & imperatoriam quidem auctoritatem habuisse, istum uerò illius nutu, cui erat post mortẽ in imperio successurus administrasse, de quo alias in l.fi.ubi Imo.ff.de hæred.instit. nonnihil Alci.in l.Methameos, aliàs Mathematicos, quæ est secunda.C.de excu.ar.lib.10.ibique ex Amiano Marcellino testatur didicisse, ut Delphinus in Gallia Princeps in Germania & in Italia, Infans in Hispania, & Dux in Calabria. Hiique duo ad propositum fuerunt pater & filius, qui (auctore Eutropio) Gordiano occiso, Imperiũ inuaserunt. & pater A.appellabatur, filius uero.C.& sic omnis Augustus est Cæsar, non cõtra. Et Augustus à Senatu, Cæsar uerò à patre eligebatur. & de his in libr. Augustali, Benuenu. Rambaldi, Philippus. In tumultu militari fraude Decii, interfecti fuerunt. Pater Veronę, filius Romæ.

Summario & diuisione facilis est, ut in ea.

Dubitandi rationem faciebat tex.hic, in glo.

2 alleg.† præ cæteris in l.scæuola, ff.ad Treb.ubi pater filium impuberem sibi instituit, eique in codicillis pupillariter substituit, dubitatum est nunquid mortuo filio admittatur substitutus,

& bre-

& breuiter respondet Iureconſ. quod ſic, ergo hęreditas in codicillis dari poterit, & conſequẽter adimi, quia contrariorum eadem eſt diſciplina. l. 1. ff. de his qui ſunt ſui uel alien. iu. l. fin. ff. de legat. 3.

Sol. directo admitti non poteſt, nec iſtud dicit text. ſed contrarium potius, ibi, Quia hæreditas codicillis, neque dari, neque adimi poteſt: ſed per fideicommiſſum. ita ut uenientes ab inteſtato rogati uideantur ſubſtituto hæreditatẽ reſtituere, & hoc (ut ſubiicit) benigna interpretatione receptum eſt. ſimile in l. nominatim. ff. de lib. & poſthu. & in l. nonnunquam. ff. de coll. bo. & in l. pe. ff. de cond. & dem.

Et ad idem faciunt quæ diximus in Auth. ex cauſa. C. de lib. præter. ſi in teſtamento reperiatur clauſula codicillaris, quod rogati pariter ui debuntur, maxime filiis, ſi teſtamentum fuerit nullum præteritione ipſius, inſtituto hęreditatem reſtituere, deducta quarta quæ ſibi auferri non poteſt. l. in ratione. §. quod uulgo. ff. ad legem Falcid.

Imò, ꝙ nec directo dari hæreditas poteſt, ēt quod pater inter filios codicilletur, inquit Bal. in l. filii, ad fi. C. fa. mil. erc. & in l. inſtitutio. ff. de condi. inſti. & erit ad iſtud ampliatio, de quo etiam in l. uerbis ciuilibus. ff. de uulga. & pupill. ſubſtitutione.

Facit etiam, quia eſto quod uerbũ ſubſtituo ſit commune, & poſſit trahi tam ad directum, q̃ ad obliquum, prout uoluerit teſtator. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. ſubſt. d. l. ſcæuola, trahetur tamen potius hoc caſu ad obliquum, quàm ad directum, ut idem Bal. declarat in l. precibus. colum 11. C. de impube. & bene extra ſupra dictis, & quia ſubiecta materia ita dictat. l. ſi uno. ff. locat.

Et ad propoſitum, cum ſubſtitutio directa in codicillis eſſe non potuerit, per quam ſuccedi tur pupillo, & ſit (ut diximus) fideicommiſſaria, fateri neceſſe erit etiam tunc ſuccedi teſtatori. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulga. & pupill. ſubſt. P. u. Caſt. conſi. 1 / 1. col. 1. uol. 1.

Et quod fideicommiſſum rurſum dari, item adimi poſſit in codicillis, licet in hæreditate ſecus ſit, ſignanter per iſtum tex. tradit Dec. cõſil. 361. col. 4. uol. 2.

Secundò, dubitationem faciebat tex. in l. aſſe toro. ff. de hær. inſt. ubi ſi teſtator dixerit, Quem hæredem codicillis fecero hęres eſto: poſtea codicillis hæredem fecerit. inquit Iureconſ. quod inſtitutio iure ualebit. ergo in codicillis hæreditas dari poterit, & conſequenter adimi, ut ſ.

Sol. etiam clara eſt, licet Iaſ. & Doct. hic, non declarent tex. tamen iſtum hoc modo limitãtes, illud ideo ibi ita diſpoſitum fuiſſe, & in exẽplo prædicto, quoniam ex teſtamento data uidebitur, unde non ab re ad idem allegari ſolet, qđ relatum eſt in referente.

Et decidi etiam quæſtio de qua per Bart. in l. ſi ita ſcripſero. ff. de condi. & demon. quod uaļet pariter inſtitutio illius, cuius nomen dixerit teſtator ſcripſiſſe, in cedula relicta apud Guardianum Sancti Franciſci, & cum ſit ipſiuſmet legis ſolutio, cum ea tranſeundum eſt. capitu. in iſtis. 4. diſtinct.

Tertiò dubitationem faciebat text. in l. militis codicillis. ff. de mili. teſtamen. ubi ad literam dicitur, quod codicillis iuxta teſtm̃ factis, hæreditas iure dari uidebitur.

Sol. ſpeciale eſt in milite, ut hic dicit Iaſ. nec ſpecialitatis rationem aſsignat, & male, ſecundum glo. in l. filium quem habentem. C. fam. erciſ. l. in fraudem. §. fi. ff. de mil. teſt.

Ideo dicas tu illud ideo eſſe in milite, quia non tenetur ſcire iura propter ſimplicitatem armatẽ militiæ, & propter neceſsitatem loci ac tẽporis. l. 1. ff. eo. tit. l. 1. C. de iur. & fact. ignoran. l. fin. C. de iur. deliber. Bald. in l. filii, ad fin. C. fa mil. erciſcun. & in l. 1. lectu. 2. colum. 16. C. de ſacroſanc. eccl.

Ex quo fit, ut non mirum ſit etiam, ſi ius accreſcendi inuitis accreſcit. l. unica, §. his ita. C. de cadu. tol. & in milite eſt ſecus. l. ſi duob. ff. de mil. teſt. & in d. §. his ita no.

Et ſi poteſt decedere pro parte teſtatus, & ꝓ parte inteſtatus. l. certi iuris. C. eo. non regulare tamen. l. ius noſtrum. ff. de reg. iu.

Et ſi de eius teſtamento quarta non detrahitꝰ l. 1. §. denique ff. ad Treb. regulariter autem ſic. l. in quartam. ff. ad leg. Fal.

Si ergo in milite ſpeciale eſt, ex his in contrarium erit ius commune, ut inquit Bal. ita ſignanter arguendo, in d. l. filii, l. ius ſingulare. l. quod uerò contra. ff. de legi. capit. præſenti. §. loca, de præbend. in 6.

Quartò dubitationem faciebat tex. in l. hæreditas. C. de his quib. ut indig. ubi ad literam dicitur etiam uidetur, quod teſtator declarando hæredem indignum in codicillis, eidem hęreditatem aufert, & ſic adimit, quod eſt contra iſtum de directo.

Sol. non adimit hæreditatem ei, ſed ipſum tãtum declarat indignũ, quod eſt tolerabile, nec definit eſſe hæres, ſed per obliquum auferẽ, ſeu adimitur ſibi hæreditas, ex quo applicatur fiſco ut ibi dicitur, quod etiam tradit Dec. conſi. 361. colum. 4. uol. 2.

Quintò dubitationem faciebat text. in l. quidam. in §. fin. ff. de cond. inſti. ubi hæreditas ſub conditione in codicillis adimi poteſt.

Sol. licet hoc ipſum cogitauerit teſtator male tamen cogitaſſe uidetur. ut ibidem, & in §. fi. Inſti. de codic. & text. in d. l. quidam. dicit no. Iacob. à Sancto Georg. in d. l. hæreditas. ubi Odofred. ante eum plenius, quãuis non dicat, & hic etiam declarat.

Adiicientes ad propoſitum, intelligi in adem ptione

ptione simpliciter facta, & nulli alteri hæredita te data, quoniam alias ubi adempta in codicillis, & data alteri fuisset, tunc institutus in testamento rogatus uideretur per fideicommissum eam restituere scripto in codicillis. d. l. Scæuola. l. cum quia decedens. §. Seia. ff. de leg. 3. Imo. in l. 2. ad fi. ff. de iniust. test. & in l. uerbis ciuilibus, ubi etiam Alex. ff. de uulg. & pup. sub. Bertran. consi. 201. nu. 5. uolu. 2. responderem ego adimi tacite, quod tamen expresse fieri non posuisset, argu. in l. 2. in §. sed quia ueremur. C. de iur. calum. & in l. filiusfa. in §. ueterani. ff. de pecu. & in l. si unus. in §. illud. ff. de pact.

Et pro complemento quoque, si alicui concessa sit libera testandi facultas, quod poterit & hæreditatem in codicillis relinquere, ita Bal. in d. l. militis codicillis. in fi. prin. ff. de mil. test.

Dubito tamen, ut in l. si quando. C. de inoffi. testa. & in c. cum dilectus, de consue. Dec. consi. 203. col. 2. uolum. 1.

3 Decidendi modo ratio est, † propter breuem solennitatem codicillorum, ut supra, & in d. l. uerbis ciuilibus. ff. de uulga. & pupil. substitut. ubi glo. singul.

Secunda decidendi est ratio, quia alia uirtus est attributa testamento, alia codicillis. l. si idem. §. eo. & utranque hic tradit Bal.

Tertia est, ne testamentum codicillis confirmari uideatur, cum ab ipso pendeant, & ex eo ualeant. l. quod per manus. ff. de iure codicil. & hanc proximam meliorem dicit Bart. in dicta l. si idem.

Quarta (quæ tamen tendit ad idem) quia cum testm̃ sit causa codicillorũ, non debent esse codicilli causa suæ causæ. l. per seruum. ff. de acq. hær. not. in d. l. quod per manus.

Quinta & ultima, ne cõfundatur ius testamẽtorum & codicillorum, ut in §. codicillis autem Insti. de codicil. Et ultra, quia si codicillis dari uel adimi posset hæreditas, ferè nunquã aliquis testm̃ conderet, ex quo frustra fit per plura, quod potest fieri per pauciora, ut inquit Philosophus, & probatur in l. dũs testamento. ff. de pd. ind.

Est bene uerum ex alio, quod tutius est certam partem bonorum relinquere in codicillis quam in

4 testamento † non tñ instituendo hæredem, quia hoc idem fieri non potest, ut hic.

Et istud quidẽ ex quo testm̃ semper per aliud testm̃ rumpitur. l. sancimus. C. de testa. l. si quis in prin. testamenti. ff. de leg. 3. §. posteriore. Insti. quib. mo. testa. infir. Codicilli uerò per codicillos non, neque per testm̃ sequens, nisi dicatur. §. non autem, Insti. de codic. Spec. in tit. de inst. edi. in §. cõpendiose, & in §. uiso, Veronen. caute. 87. & 164.

Sed eo casu, quo in codicillis quis declaratur

5 indignus, (ut supra) debet ne † causa assignari? Videretur dicendum quod sic, arg. in l. filiusfa. in §. diui. ff. de leg. 1.

Tñ tex. in l. hæreditas. C. de his quib. ut indi. gñaliter loquit, & sine distinctione, ergo uel cũ adiectione causæ, hoc ipsum declarauerit uel sine, eidem utpote indigno auferetur hæreditas.

Sol. aut loquimur in extraneo, aut in filio, primo casu, causa non requiritur, quia exhæredatio seu præteritio in eo res inepta est. l. quidã cũ filium. ff. de uer. ob. Scđo uerò sic, Auth. ex causa, Auth. non licet. C. de lib. præt. & utrobiq; no.

Quid in dona. causa mortis? dic conferri nõ posse in codicillis, sicuti nec hæredibus dari, ita Iaco. à S. Geor. in l. licet. in prin. C. de pact.

Vltimò dubitatur. pone quod extraneo hæreditas sit directè in testamento relicta, nunquid directo pariter in codicillis adimi possit, & da-

6 ri uenientibus ab intestato, † sine disputatione dicas quod sic, quanquàm aliqui contrariũ senserint, Authẽ. hoc inter liberos. §. si quis autẽ. C. de testa. Bar & Bal. in l. militis codicillis. i prin. ff. de mil. test. Alex. fusius. consi. 146 col. 2. uol. 2. Ex quibus finis sit etiam huic breui, uo. tñ legi. die 16. Iunii 1557. Pataui.

SVMMARIVM.

1 *Legatum quid sit, quis leget, legatum cui fiat, quæ res legari possit, quibus uerbis, & quæ actio competat.*

2 *Ratio dubitandi legis in annalibus. C. de lega.*

3 *Ratio decidendi legis, in annalibus. C. de lega.*

4 *Intellectus legis in annalibus. C. de lega. & concordia cũ l. qui liberis. §. hæc uerba. ff. de uulg. & pupil. subst.*

5 *Feudi concessio pro se & hæredibus suis an intelligatur in infinitum.*

6 *Emphiteosis concessio ecclesiæ, pro se & hæredibus sui an intelligatur in infinitum.*

7 *Hæres hæredis in pœnalibus non dicitur hæres.*

8 *Hæres hæredis fauore libertatis dicitur hæres nõ si conditio implenda sit.*

9 *Legatum factum hæredibus an intelligatur & uerificetur in hæredi hæredis in infinitum.*

10 *Hæres hæredis comprehenditur in libello formato contra hæredem puta Titij.*

De legat. Scholia.

Imp. Iustinianus, A. Mennæ P. P.

1 IN annalibus.] quid sit legatum † non ignoratis, ex quo habetur clare in l. legatum, parua. ff. de lega. 2. §. 1. Insti. de leg.

Et minus secundò, quis possit legare, quia etiam certum est, eum posse qui põt testari. l. sciendum. ff. de leg. 1.

Non tertiò, cui: quia capaci legatur, incapaci non. §. legari. Insti. de lega. actus enim actiuorum non operantur in patiente male disposito.

cap. uenerabilem. de elect.

Indubitatum uerò, quartò, rem legari posse, cuius commercium testatori prohibitū non sit. l. apud Iulianum. §. fi. ff. de leg. 1. Et rem alienā etiam, scienter tamen. l. cum rem. infra eo.

Et ultimo loco per uerbum lego, ac trib. actionibus peti solere. l. & eo modo. ff. eo. l. 1. C. commu. de leg. actione. s. ex testamento contra hæredem de cuius manu capitur. l. 1. ff. quo. leg. Vel contra pos. bonorum rei uendicatione, siue hypothecaria, quæ etiam realis est. l. 3. §. est autem. ff. ad exhiben. l. & quæ nondum. §. quod dicitur. ff. de pig. & ut latius in rub. supra eo.

Verum quæritur, si legatum annuum sit relictum alicui, siue fideicommissum, & hæredibus suis, an ipsius legatarii morte extinguatur, an vero hæredibus suis, & hæredibus hæredū debeatur.

Prima facie (summario plana est, ut per Bart. Bal. Saly. & Alex. nec diuisione eget, quia breuis) uidebatur dicendum, quod nō, quodq; extinguatur morte legatarii, uel primis hæredib. tantum debeatur.

2 Et forte dubitandi rationem faciebat (nāq; uiam quasi ferro aperit, qui per contraria transit inquit alibi Bal. in l. precibus. col. 9. C. de impube.) tritum illud & uulgare (à generalibus incipientes) infinitatem uitandam esse. l. uideamus. §. intrare, & ibi glo. ff. de in lit. iu. l. fi. in fin. C. de fi. instr. l. fi. C. de sacrosan. eccl. l. qui bona fide. §. fi. ff. de dam. infec. l. 1. C. de sent. quæ pro eo. c. cum in multis, de rescr. sed si deberetur hæredibus, & hæredibus hæredum, utique deberetur in infinitum, ergo.

Sol. uitatur regulariter, sed nota, quod si uerba ad infinitatem apta fuerint, ut hic, quoniam hæredum facta est mentio, tunc non erit uitanda. d. l. qui bona fide. fina. & ibi Bartol. numero secundo. ff. de damn. infec. signanter pistum textum, & per text. in l. si ita stipulatus à Seio. ff. de fideiuss. & in l. si duo. in §. fina. ff. de arbitr. Alexand. pulchre, consi. 145. columna secunda, uolum. secundo.

Posset dici etiam aliter, quod infinitatis uitandæ gratia, finitur spatio centum annorum, sed id in ecclesia locum habet, ut per Bartol. in l. si usufructus. ff. de usufr. lega. Idem Alex. late consil. 60. column. 1. & 2. uolum. 1. unde responsio prima melior. Et de infinitate ad satuitatem Bald. in l. 1. præallegat. column. 6. C. de sentent. quæ pro eo.

Secundò dubitationem faciebat text. in l. si Stichum. in §. 1. ff. de uerb. obli. ubi ad literam dicitur, legatum annuū morte legatarii extingui, & non esse stipulationi simile, quoniam huiusmodi una erit incerta, & perpetua, quasi dicat legatum non unum censeri, sed plura, & bene, respectu primi anni purum, pro sequentibus verò conditionale, si ipse legatarius uixerit. l. si in singulos. l. cum in annos. ff. de an. leg. Et si moriatur, non transmittit ipsum ad hæredes. l. unica. §. sin autem sub conditione. C. de cad. tol.

Et ad propositum, rationem diuersitatis ponit ibi Ias. col. 4. ergo (ut dictum est supra) hæredibus non debebitur.

Verum, & ad istud quoque facile respondet, extingui, quia hæredum mentio facta non erat, ut per gloss. primā hic, & probatur, in d. l. si in singulos.

Et si diceretur, quod nec in stipulatione annua fit hæredum mentio, & tamen transit ad hæredes. d. l. si Stichum, responde ut supra, & ut per eundem Ias. ibi, colum. 4. præallega. Et quoad istum text. aliud non dico, quoniam (impudēter tamen) inquit Bal. quod in materia fuerunt Inreconsul. quodammodo fatui, ibique Pompon. bestia. Et ad propositum quod transeat ad hæredes, si eorum fiat mentio tradit Bar. consi. 96. colum. 1. aliàs non, simileq; adducit in precario l. cum precario. in fi. ff. de preca. idem Bart. consil. 59. colum. 3.

Tertiò dubitationem faciebat (ut dicebam etiam supra,) quod saltem de primis hæredibus intelligatur, & non in infinitum de hæredibus hæredum, quoniam nomen istud huiusmodi est. l. qui liberis. §. hæc uerba. ff. de uulga. & pupill. substit.

Sol. in his, quæ transeūnt ad hæredes hæredū locum habet regula, sed legatum annuū huiusmodi est, ergo. aliàs autem non, ut in substitūne conditionali, & ita loquatur tex. in d. §. hæc uerba. l. sciendum. ff. de uer. sig. declarat Bal. in l. fi. col. 2. C. de hær. insti. & clarius ego infra.

Quartò dubitationem faciebat tex. in l. ex facto. in §. fi. ff. ad Treb. ubi adhuc uerbum, hæres, seu hæredes in solis liberis uerificatur, ergo nō in cæteris hæredib. & minus hæredib. hæredū.

Sol. illud ideo est, dicto casu, ne substitutio facta sit inanis & ridiculosa, cum uix aut nunq̄ contingat, quod quis sine hærede decedat; ita Fulg. egregie consi. 58. col. 2.

Aliter dicit Nico. Mil. quod uerbum, hæres, uerificatur etiam in hæredibus hæredum, sed quod fallit si iniquitas resultet, & quid quod sit contra mentem disponentis, in §. hæreditas, uer. 8. per tex. in d. §. fi. Abb. in c. in præsentia, col. 8. de prob. Alex. consi. 125. ad fin. uolu. 5. & consi. 139. colum. uol. 6.

Quintò dubitationem faciebat, quia legatū annuum est loco alimentorum. l. cum hi. §. 1. ff. de transact. alimenta non transmittuntur ad hæredes, quia subiectum eorū est anima & corpus. l. unica. §. ne autem. C. de cad. tol. tradit Bald. in Auth. cui relictum, in fi. C. de indi. vid. tol. ergo nec legatum.

Sol. fateor, quod sint loco alimentorum, ut etiam dicit Saly. hic, in fi. item quod ad hæredes non transeant, si dictum non sit, uerum hic præsupponimus, quod sit dictum, ergo.

Vltimò

Vltim ò dubitationem faciebat tex. in l. antiquitas. C. de usufr. ubi si usufr. tibi, & hęredibus tuis relictus sit, de primis tantum intelligetur, ut etiam dixi supra, & in simili in l. boues. in §. hoc sermone. ff. de uerb. sign. Alex. plenè cōsil. 60. col. 1. volum. 4.

Sol. id in usufructu procedit, ut inquit glo. hic, quæ & erit ob hoc expedita, & bene, ne proprietas fit inutilis. l. Titio. §. Titio. ff. de condi. & demon. pulchrè Pau. Cast. consi. 45. in fi. uol. 2.

Et est simile in legato usufructus facto ecclesiæ perpetuo, ut ad annos centum restringatur, quoniam esset pariter proprietas inutilis, cū ecclesia nunquam moriatur. c. si gratiose. de rescr. in 6. & dictum fuit etiam supra.

Vel aliter & melius responderi potest, id in usufructu simpliciter relicto uerum esse, non si annuum relinquatur, ut hic: qm̄ tunc de hæredibus perpetuo intelligetur, ita Iaf. in l. uideamus. in §. deferre. col. 2. ff. de in lit. iu. Bald. Ang. Pau. Alex. & Fulg. hic.

3 Decisionis autem ratio est, † & regu. antiqua, quia hæres hæredis testatoris est hæres. l. fin. C. de hær. insti. l. hæredis appellatione, de uer. si. & l. sciendum. eo. tit. l. qui per successionem. ff. de reg. in l. 4. ff. de iu. immu.

Et quia ita testator uoluisse præsumitur, ut probant illa uerba; Pro uolunrate testatoris p̄cipimus, quæ etiam lex est. §. disponat. in Auth. de nupt. l. in conditionib. primum locum. ff. de cond. & de. & d. uerbum p̄cipimus, indicat qđ ista pariter noua est Iustiniani, post ueteres & antiquas ante eum conditas de quib. supra, & iuxta no. in c. ex ratione. de ap. ubi Abb. col. 2.

Et quia uerbū, Hęres, indefinite prolatū est, ita ut debeat æquipollere uniuersali, uulga. l. si plurib. ff. de leg. 2. ita signanter Bart. in l. 4. in §. Cato. col. 12. ff. de uer. obl.

Et quia si certis casibus intelligi non potest, nisi de primo hęrede, ipsius etiam mentione facta conuenit, ut dicamus regulam fore in contrarium. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. inst. & ita arguit Iurecon. in d. l. sciendum.

Et ultimò, quia sic à simili legatarius legatarii à testatore descendit. l. id tēpus. §. 1. ff. de usu cap. Bal. in l. fi. col. 6. C. de hære. insti. Estq; Vasallus uasalli mei mihi Vasallus, licet non serue tur in regno Franciæ, ut declarat Cassane. consi. 66. nu. 11. Et substitutus substituti mihi substitutus. l. si Titius. l. cohæredi, & ibi Bar. ī prin. ff. de uulg. & pup. sub idem Cassan. ɔsi. 14. nu. 2.

Et quod facta mētione hæredis, in infinitum intelligatur, etiam si sit extraneus, tradit Bal. ɔsi. 114. colum. 1. uolum. 1. multa Anch. consi. 130. in prin. & consi. 393. col. 1. Bertran. consi. 148. nu. 6. uolum 2.

Et maximè si sit mentio hæredis recipientia, 4 † ut hic, qm̄ si disponentis secus, ut supra, & in d. l. qui liberis. in §. hæc uerba. ff. de uulg. & pup. sub idem Bal. in d. l. fi. col. 3. C. de hær. inst. Alex. consi. 36. col. 3. vol. 3.

5 Et idem in feudo † si alicui pro se & hæredibus sui concedatur, ut adhuc Bal. dicit in l. & col. 2. ff. solu. mat. Alex. consi. 29. col. 1. uol. 1.

6 Et idem in emphiteoli † concessa ab ecclesia dicit Abb. in c. in p̄sentia. col. 10. de prob. Alex. consi. 9. col. 2. uol. 2. & consi. 189. col. 5. eo. lib. & consi. 89. col. 2. vol. 4.

Et probat Deci. (possetq; & adduci pro ratione decidendi) cōsi. 294. col. 1. vol. 2. quia uerbum, Hæres, est generale (idem enim est qđ dominus. l. item mela. §. legis. ff. ad leg. Aql.) uerū cum hæredum plures sint species, ut Inst. de hęred. qual. & diffe. omnes sub genere & proprie quidem, comprehendentur. l. 2. & ibi Bal. C. de iure au. annulo.

7 Est uerum quod in pœnalibus † fallit regula, & in casu contrauentionis adiectæ. l. multa. ff. de cond. & de. Alex. in d. l. fi. col. 3. C. de hære. insti. Alex. consi. 140. col. 1. & 2. uol. 6. Cassan. ɔsi. 63. nu. 72. Nicel. in concor. Bar. 196.

8 Quodq; in hærede hæredis conditio impleri non pōt, † nisi fauore libertatis. l. sub diuersis. §. 1. & ibi Bar. ff. de cond. & de.

Et qđ nec ipse testatoris conditionem adimplet, in casu maxime. l. à testatore. ff. eo.

9 Qm̄ etiam suis hæredib. reliquisset † testator & non legatarii, seu fideicommissarii, vt dicitur in tex. tunc nec isto casu de hæredib. in infinitū intelligeretur, ex quo solum affi ctionē habuisse vr̄ ad hæredes primos. l. Publius. §. fi. ff. de ɔdi. & de. Alex. in l. paterfamilias. in fi. ff. de acq. hær. & consi 173. ad fi. uol. 5.

Et si, ad propositum, petatur aliquid ab aliquo tanquam hærede Titii, & probetur ipsum fore hæredem hæredis, procedit libellus, & ob-
10 tinebit, † ut hic, & in d. l. fi. C. de hære. insti. sed non si interfit rei declarari, an fit hæres, mediatus, uel immediatus, proximus aut remotus, ut per Bartol. in l. si defensor, in §. illud. ff de interrog. act. idem Alexand. in præalleg. l. paterfamilias, in fin. ex quibus etiam finis sit huic not. legi mittentes. q. q. Doctor. maximè Bald. ut pote impertinentea, dic ut per eum, & cætera, ut in d. l. sciendum. ff. de uerbo. signific. die 21. Iunii. 1557. Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Legatā quibus uerbis fiant & quibus fideicommissa.*

2 *Fideicommissaria libertas, & hæreditas fideicommissaria dicitur, non legataria.*

3 *Fideicōmissum potest induci quibuscumq; uerbis.*

4 *Ratio dubitandi. l. ab eo. C. de fideicom.*

5 *Ratio decidendi. l. ab eo. C. de fideicom.*

6 *Filio instituto in legitima substitui potest, & durat substitutio, usque ad pubertatem, nec et pōt*

iniungi fideicommissum.

7 *Lex, ab eo. C. de fideicommiss. facit dubium in l. cũ filio. ff. de leg. 1.*

8 *Filij in conditione positi, non possunt onere fideicõmissi grauari.*

9 *Fideicommissa uenientibus ab intestato iniungi possunt:*

10 *Debitor si à creditore sit grauatus, præsumitur liberatus.*

De fideicom. *Scholia.*

Imp. Gordianus. A. Paulinæ.



AB eo.] licet differẽtiæ, quæ olim erant inter legata, & fideicõmissa recesserint ab aula, & per omnia ferè sint exequata, ut dicitur in l. t. ff. de lega. t. & in l. t. infra
1 commu. de leg. remansit tamen hæc, † quod legata fiunt uerbis directis, puta, Do lego, fideicõmissa uerò obliquè. Exempli gra, Dari uolo. Quę duo an differant pariter, in dubium non uenit. l. Scæuola. ff. ad Treb. l. uerbis ciuilibus. ff. de uulga. & pup. subst.

Et alia rursum, quod legata capiuntur de manu hæredis. l. 1. ff. quo. leg. fideicommissa uerò ab hærede, & ab alio, ut Instit. de fideicommiss. hæred. in princ.

Et quia rursum, dominium rei legatæ, recta uia transit in legatarium, fictè à morte testõris, uerè uerò ab adita hæreditate. l. si tibi homo. §. cum seruus. ff. de leg. t. l. à Titio. ff. de fur. Bart. in l. si quis ita. ff. de condi. & demon.

In fideicommisso non, nisi facta restitutione, ut idem Bar. dicit in l. 3. in §. si quis Titio. nu. 3. ff. de adi. leg. & in l. quidam. in prin. ff. ad Treb. & in l. 1. in 3. col. ff. de leg. 1.

Et scitu dignum est fideicommissariam hæreditatem, seu libertatem dici, legatariam nunq̃.
2 † ut de fideicom. lib. infra, & de fideicom. hære. Insti. & ad Treb. per totum, & not. in rubr. supra eod. & bene.

Nec omittendum, quod olim per uerba specialiter deputata, fideicommissa relinquebanť. §. pen. Insti. de sing. reb. per fideicommiss. relic. Hodie quibuscunq; uerbis, & qũocunq; cõstet
3 de uoluntate testõris inducunť. † l. 2. ĩ. cõia de leg. l. unum ex familia. §. fi. l. cũ pponebať. ad fi. ff. de leg. 2. l. fideicommissa. §. hęc uerba. l. nutu. ff. de leg. 3. Bertran. cons. 132. nu. 12. uol. 2. Gozad. consi. 102. in prin.

Verum q̃ritur in materia, pone. n. qđ onere fideicommissi qs sit à testatore granatus, & in aliquo non honoratus, non institutus, uel ei legatum relictum, uel donatum causa mortis, nũquid fideicommissum ualeat, & is teneatur uoluntatem testatoris exequi.

Prima facie (summario plana est, lex ista, nec diuisione eget, ut pote breuis) uidebatur dicendum quod sic.

4 Dubitandi rationem faciebat † uulgatum illud, disponat testator, & erit lex. §. disponat. in Auth. de nupt. l. in conditionibus primũ locũ. ff. de condi. & demon. Qua de re non mirũ est, si dispositio legalia ob hoc potius ultimæ uoluntati q̃ ɔ̃ctib. æquiparatur, ut inquit Bar. in l. cunctos populos. art. 5. de natura relatiui. C. de summa Tri. & fi. cath. & ibi post eum Taurinen. nu. 28. & ita arguit Bar. à uerbis legis, ad uerba testatoris, siue arg. ualere dicit, in l. si ita fuerit, in §. 1. ff. de ma. testa. Lex aũt seruanda est, ergo & testatoria uoluntas.

Sol. erit lex & seruanda quidem ad unguem, si uelit is, cui onus iniunctum est, sed nõ quod compellatur, unde dici hinc quoq; solet, (& est propositio Philosophi in 2. de anima) qđ actus actiuorum non operanť, nisi in patiente bñ dispõ. c. venerabilẽ. c. Massana. c. sacrosancta. de elec. l. hos accusare. §. oĩb. ff. de accus. late Balba. consi. 17. col. 4. uol. 1. & ut latius infra.

Scđò dubitandi rõnem faciebat, quia qui nõ exequitur uoluntatem testatoris, maximè post iussum iudicis intra annum, punitur, Auth. hoc amplius, infra eo. ergo omnino grauatus hic, tenebitur necessitate causatiua, tñ non pcisa, iuxta no. in simili in l. t. C. ut ne. inui. age. co. & ĩ l. fi. ff. de sepa. & pcipue, qa in hoc uertiť ĩtereſſe publicum. l. uel negare. ff. quemad. testa. ape.

Sol. puniť, qa priuať commodo hæreditario, & applicatur psonia enumeratis in d. Auth. hoc amplius, sed iste ɔmodũ sentiebat, ut plupponitur, ergo. multa Bertr. ɔs. 152. nu. 6. & 7. uol. 2.

Tertiò dubitandi rõnem faciebat text. in l. si fuerit. ad fi. ff. de legat. 3. ubi si fideicommissum ab eo, qui non erat honoratus, puta ab hærede hæredis, uel legatarii relictum sit, ualet. ergo directo contra tex. nostrum.

Soluit Ias. hic tradendo limitationẽ ad text. nostrum, & Bal. ante eum, illud ideo etiam ibi, quia fictione iuris eadem est persona, cum hęrede uel legatario. §. 1. in Auth. de iureiu. à mo. pſti. & sic perinde, ac si honoratus fuisset.

Dic tu melius, id benigna quadam interpretatione fuisse receptũ, non qđ sit de iure, ut ibi p glo. & text. met dicit, & in simili in l. Scæuola. ff. ad Treb. Io. And. pulchre in c. 2. in prin. ut li. pen. in 6. Vel quia hæres hæredis, testatoris est hæres. l. fi. C. de hær. insti.

Vel & aliter id esse, quia in nominibus appellatinis nomen descendit à noĩe, & cã causata assumit nomen cãæ causantis. ita idem Bal. in l. fi. col. 4. siue aliàs. in 9. oppo. C. de iu. delib. & cõsi. 286. ad fi. uol. 3. Gozad. consi. 64. col. t.

Quartò dubitandi rõnem faciebat text. in l. Theopõpus. ff. de do. pleg. ubi testator iniunxit Polliano amico, cui ĩñ nihil reliquerat, ut filiabus suis nuptui collocatis dotem constitueret.

Soluit

Soluit adhuc idem Ias. hic, illud ideo esse, q̃a
censetur ab ipsa hæreditate relictum.

Dicẽdum est, & melius aliter, ut per Bal. q̃d
id est ministerium potius, quã grauamen, &
quidem spõte susceptum, quoniam si noluit, nec
cogendus est, ultra tum. l. si quis sepulchrum. §.
funus. ff. de religio. l. alio. & ibi Bart. ff. de ali. &
cib. leg. Alex. consi. 4. col. 8. uol 2.

Quintò & ultimò dubitandi rationem facie-
bat, quia alibi filius præteritus est, & sic non ho
noratus à patre, & tamen irrito testamento re-
stituit hæreditatem fideicommissario, utpote
grauatus ita Bar. in Auth. ex causa. nu. 16. C. de
liber. præte.

Qui dicit etiam in l. 1. in §. q. ff. de iu. cod. q̃d
si in testamento reperiatur clausula codicilla-
ris, eodem nullo; uti rogatus per fideicommis-
sum restituit hæreditatem scriptis hæredib. &
tamen honoratus non est à testatore.

Sol. prima est, quia conseruantur legata & fi
deicommissa per d. Auth. ex causa.

Secunda uerò propter clausulam codicilla-
rem. idem Bart. in d. Auth. ex causa. col. ult.

Vel dic, tolerabile esse, quoniam nõ restituit
nisi deducta quarta, & sic commodum sentit, q̃d
quamuis à testatore non proueniat prouenit tñ
à lege, & ut in d. loco fusius, sed ut prius, me-
lius ex infra dicendis.

Decisionis autem ratio est, quia æquitati, aut
5 iuri non congruit, † ut is sentiat onus & graua-
men, qui commodum non habet, nec consequi-
tur ex hæreditate grauantis. l. secundum natu-
ram. ff. de reg. iu. c. qui sentit. c. rationi. eo. tit. in
6. l. unica. §. pro secundo. in fi. C. de cadu. tollen.

Et non ab re sumatur hæc lex sic Quem non
honoro, grauare non possum; quia titulus maxi
mè institutionis, & legati honorabilis est l. 3. §.
hoc autem. ff. de lega. præstan. l. amicissimos. in
princ. ff. de excus. tut. & melius quàm alibi in l.
sed & si sic. in §. si ff. de lega. 3. ibi. nec recipien-
dum est, ut cui nihil dederis, eum rogando ob-
liges, & in l. 1. in §. sciendum, eod. tit. ibi, scien-
dum autem est, eorum fidei committi posse ad
quos aliquid perueniturum est morte eius, qui
fideicommittit & in l. 1. ad fi. C. communia de
leg. ibi, cum non aliter ualeat fideicommissum,
nisi aliquid lucri afferat ei à quo derelictũ est.
Et in l. plane. 2. in §. si ff. de leg 1. ibi, is demum
pecuniam ex causa fideicõmissi præstare cogen
dus est, qui aliquid eiusdem generis, uel simile
ex testamento consequitur, & remissiuè, ut hic
quoque per glo. quæ ob hoc erit expedita.

Et facit quoque uulgatum illud, Dum labor
est in damno, mortalis crescit egestas. de quo in
§. ne autem. in Auth. de iud. & in l. 3. C. de statu.
& ima. Virtutem posuere Dii, sudore paran-
dam, uirtutis uerò præmium honos & gloria,
amplissimum. & simil.

Et hac de re uidemus etiam, quod legandi li-
centia, quæ erat olim, coarctata est testatorum
gratia; ob id, quia plerunque intestati moriebã
tur, recusantibus scriptis hæredibus pro nullo
aut minimo lucro, (inquit tex.) hæreditatẽ adi-
re. Insti. de l. ge Falc. in princ. & signanter in si-
deicommisso. in §. sed quia. Insti. de fideicõ. hæ.

Et quia etiam si grauamen intuitũ sit & gra
uatus honoratus, nihil tamen commodi conse-
quuturus, potest non adimplere grauamẽ. l. Im
perator. in prin. iuncta gl. 1. ff. de leg 2. Gallian.
in l. Centurio. col. 106. ff de uulg. & pup. subst.
multo magis poterit hoc casu.

Et facit rursum, quia honestus onus dici-
tur, & honor ab onere honesto, & quod uoca-
tus ad laborem mercedem consequi debet, de-
que altari uiuere, qui altari seruit, inquit tex. in
c. cum secundum apostolum, de præben. Multa
Ol. consi. 211. col. 1.

6 Et inde est, † si pater filio instituto in legiti-
ma, pupillariter substituat, quo casu ab eo dici
non potest honoratus l. si arrogator. ff. de ado-
ptio. quod ualebit substitutio usq; ad tẽp pũa
pubertatis. fideicommissum autem eidem iniun
gi non poterit, quoniam grauamen est, & onus.
l. cohæredi. §. cum filia. ff. de uulg & pup. subst.
idque suscipere non cogetur, & est cõis opi. ut
testatur post multa, Ias. in l. ex tribus. in princ.
C. de inof. test.

Adde rursum, quod hæc lex dubium facie-
7 bat † in l. cum filiofamilias. ff. de leg. 1. ubi pater
seu dominus grauatus est, & tamẽ filius, uel ser
uus erat institutus, & (ut ibi dicunt Scriben. &
bene) resoluitur perinde esse, ac si pater ipse si-
ue dominus fuisset institutus, ad quos sciebat
testator hæreditatem peruenturum ex disposi-
tione. l. placet. ff. de acq. hær.

Et quod si filii sint tantum in conditione po-
siti, non autem uocati, iuxta glo. communem in
l. Lucius. ff. de hæred. insti. non poterunt graua
8 ri, † onere fideicommissi, ut per illum tex inq̃t
Deci. consi. 318 col. 1. uol 2. Regien. consi. 128.
nume 8. uolum. 3. Bertran. consi. 324. colum. 2.
& 3. uolum 3.

Nisi dicemus, quod tacitè instituti uideantr̃,
de quo tamen latissimè Bart. in l. Centurio. ubi
Ias. col. 29. ff. de uulg. & pup. subst.

Et pulchrum uerbum dixit Por. in § fin. col.
2. Insti. de fideicom. hære. quod fideicommissa
9 quoq; ab intestato relinq possunt † ex quo; esto
q̃d testator expresso iudicio nihil relinquat, re-
linquit tamen tacite, q̃nquidem alios instituen-
do ipsos uenientes ab intestato potuerit exclu-
dere. l. conficiuntur. ff de iu. cod. & sentit gl. hic
ob hoc expedita, aliasq; tradit limitationes Ias.
præter dicta hic in add. Por. Instit. de sing. reb.
per fideicom. re. ut per eum in prin.

Est uerum, q̃d nonnulli dicunt, q̃n aliquis est
grauatus dare aliq̃d alteri, q̃d id sibi relictũ uẽ,
ꝑserti Bar. ĩ l. Cẽturio, col. 9. ff. de uul. & pu. su.

ſed non eſt uerum, alias nunquam haberet lo-
cum regula iſta, ut ibi per Imo.col.21. multa
Bertran.conſi.173.nu. 2.uol. 1.& conſi.223.
nu.15.eod.lib.

Sed pone quod creditor debitorem ſuũ gra
10 uet onere fideicommiſsi, uidebitur † ne libera-
tus? uideretur dicendum quod non, qoia indu
cta ad diminutionem, non debent augumenti
operari. l.legata inutiliter.ff. de adi.lega.tamen
contrarium per hanc regulã dicebat Iaſ. in l. ſi
pecunia nu.7.ff.de lega.1.

Et pro complemento breuiter ad eũ facit qđ
dicit Alex.conſi 105.col.3.uolu. .& conſ.11.
col.5.uol.3.& cõſi.101.col.5.uol.4.Pau. Caſt.
conſi.399.in fi.uol.2.Grat.conſi.81.col.2. uol.
2.idẽ Alex.in l.hæredes mei.in § cum ita.col.17.
& ibi Imo.col.6.ff.ad Treb.Iaſ.in l.huiuſmodi
nu 10.& in l.ſi ſitio in §.ſicuti, n.10.ff.de leg.
1. & alii quos referre longum eſſet. Ideo ex his
quoque finis ſit huic not. legi. die. 23. iunij.
1557. Patauij.

S V M A R I V M.

1 *Iuſtinianus poſt Conſtantinum annis ferè ducen-*
tis imperauit.
2 *Ratio dubitandi.l.1.C.de bon.mat.*
3 *Ratio decidendi.l.1.C.de bon.mat.*
4 *Libellus in cuius perſona ſit formandus.*
5 *Iuramentum calumniæ quis præſtet.*
6 *Litis expenſæ de quibus bonis fieri debeant.*
7 *Pater an præſtat ſatiſdationem de iudicato ſol.*
8 *Pater an conficiat inuentarium, & rationem red*
dere teneatur.
9 *Pater non alienat niſi neceſſitas ſubſit.*
10 *Pater non repudiat legatum filio relictum, uel*
bono. poſſeſſ.
11 *Prælatus non repudiat legatum, uel bonorum poſ-*
ſeſſ. eccleſiæ relictum.
12 *Pater habet uſumfructum in bonis filii, etiã quod*
ipſe homicidium committat.
13 *Lex.1.C. de bon. mat. procedit in bonis filiorum*
communium, non aliorum.
14 *Mater eſt legitimus adminiſtrator in actione de*
dote.
15 *Tutor teſtamentarius, non excludit patrem.*
16 *Pater alienat feudum cum conſenſu domini etiã*
in præiudicium filiorum.

De bonis maternis. *Scholia.*

Imp. Conſtantinus, A. Conſulibus, Prætori-
bus, Trib. Pleb. Senatori. S.



Es quæ;] hãc legẽ dicit Bar.not.
Et nimirum, quia eſt Conſtanti-
ni qui primus Romanorũ Prin-
cipum cognomẽ Magni meruit,
quique obtento totius Ro.Im-
perij regimine, ablegatis curis, animo ſecu-
rus, à belli ad pacis ſtudia conuerſus, optimũ
egit principem, & qui denique, ſanctiſsimas tu
lit leges, inter quas hæc eſt præcipua.

Et quia loquitur in bonis maternis, eſtque
facile (ut uulgo dici ſolet) inuentis addere, uo-
luerunt poſt Conſtantinum, Archadius & Ho-
norius, quos Theodoſius pater uiuens imperij
conſortes fecerat, non iure tamen. iuxt. text.in
c.in apibus.7.q.1.& ut fuſius not.Imo.in l.fin.
ff.de hæ.inſti.ut dicta hic ad bona etiam mater-
ni generis extenderentur.l.quicquid, infr. eo.

Deinde Iuſtinianus ultimo poſt Conſtanti-
1 num annis fere ducentis † qui addidit ẽt, ut om-
nia aduentitia quoque eſſent in his comprehen
ſa, undecunque prouenientia. l.cum oportet. C.
de bonis quæ lib.& ut hic, etiam per glo.1 q̃ ob
hoc erit expedita, & Odoſ.clarius, & p glo. in l.
filius.ff.de inoſ.teſt.

Præmitte etiam quod bonorum multa ſunt
genera, ut per glo.in d.l.cum oportet, ego late
in l.frater à fratre.ff.de condi.inde. quodq; hic
agitur de aduentitiis.

Summario plana eſt, diuiſione planior, ut p
Bar.& alios.

2 Dubitandi rationem faciebat † in prima par
te, quòd imò in bonis maternis non ſolũ uſum-
fructum, ſed etiam dominium & proprietatem
habeat pater, quia quicquid acquirit filius, ac-
quirit patri.l.placet.ff.de acqui.hær.l.1.ff.ſi qs
à pa.fue.ma.l.quicquid.ff.de acq.poſ.ita ut nec
momento acquiſitum apud ipſum maneat, quia
hæreditas eſt nomen iuris, inquit tex.in d.l.pla
cet, & in d.l.quicquid.ponderando uerbum, Cõ
feſtim: & uerbum, ſtatim, quæ in d.iuribus legũ
tur. etiam ſi pater eſſet furioſus. l.patre furio-
ſo, & ibi Iaſ.in princip. ff.de his qui ſunt ſui uel
alien. iur.

Et hac ratione à filio non ſtipulatur, nec dó-
minus à ſeruo, alìàs cõtractus foret penitus inu
tilis, quia ſtipularetur quod ſuum eſt, & quod
ſibi acquiri debet, & ma le.§.ſic itaque. Inſtit.de
act.l.dominus.ff.de cond.ind.not.in §.item inu
tilis.in prin.Inſti.de inut.ſtip.

Sol. uerum eſt de iure antiquo, & tempore,
ſſorum, non autem nouo Codicis, quo ita à Cõ
ſtãtino diſpoſitum fuit. Eapropter diſtingue tẽ
pora, & concordabis ſcripturas, ut inquit gl. in
l.1.C.de accuſ.& in l.apud antiquos.C.de fur.&
ita Bar.hic reſidet & omnes: quamuis aliqui ali-
ter dicãt per tex.in l.filius, ibi commodum alii
uictoriæ parat. ff.de inoſ.teſta.ſed quia dictorũ
uerborum alius eſt ſenſus, ut dixi in l. 1. §. qui
admi.eſtq; opin.reprobata in l.is qui hæres. in
§.fi.ff.de acquir. hær.tranſeo, & ad ibi dicta me
remitto. Idemq; Bart.hic, poſt Cy.etiam reſtat,
& bene. Et hoc modo alibi reſpondet adhuc in
l.fi.in §.licentiam, & in §.ſin autem aliquis. C.de
iure delib ſed rurſum obſt.tex.in l.fin.in §.ſi in
C.commu.ut.iud.ubi filia ſibi totum acquirit.

Sol.

Sol.id est speciale in dote aduentitia, de quo plene Iaf.in Authen.quod locum, colum. 6. C. de collatio.

Secundò dubitandi rationem faciebat in secunda parte dum dicit tex.quod pater est legitimus administrator bonorum filii, quodq; pôt procuratorem constituere; quia tutor, curator & similes bona pupilli seu adulti administrant. l.1.ff.de tute.l.in copulandis.C.de nup. Et tñ ꝓ curatorem constituere non possunt.l.neque.su pra, de procu.Pan.Cast.consi.34.in fi.uol.2.Alex.tenet.consi.47 col.1.uol.7.

Soluit Bar.istud quoque, quod imò pr possit; reprobata glo.2. hic, q̃ distinctionem affert considerabilem in tutore & curatore, ut ante litem contestatam obiectum uerum sit non post. Et merito, quoniam omnino plus habet, quàm prædicti, tutor scilicet & curator. exinde ponderando istum text.post And.de Pisis, ut p eũ. & maximè quia lex hic ita procedit ulterius disponendo, & ita signanter in patre & prælatis ecclesiarum sicuti hic idem Bart.in episcopo exemplificat. Pau.Castren.declarat consi.præalleg. 34.

Tertiò dubitandi rationem faciebat adhuc in ista parte: quomodo possibile sit, quod pr alienare non possit res filii, & tamen actiones exerceat, istud enim esse uidetur contra text. in l.ait prætor.in §.1.ff de iur.delib.not.in l.omnes.C. de episc.& cler.

Sol. (gl.enim hic, quæ difficultatem sentit, aliter non soluit) actiones non exercet nomine suo: alieno autem sic, ut procurator, tutor, curator & similes, no.in d.§.1.& est uerum. nonnihil Bal.in l.1.lect.1.col.2.ff.de procu.Cyn.hic, Bar.& omnes.& nota, quod in hoc simile est inter tutorem curatoremq; & patrem, licet quo ad constitutionem procuratoris sit secus, ut s.

Quartò dubitationem faciebat in tertia parte, ibi, & emptorem, si uelit fideiussorem licebit accipere, dum præsupponit uenditorem rei alienæ teneri cauere cum fideiussore, quasi dicat, si dominus non est quis rei, eam non uendat, & si uendat, cum fideiussore emptori caueat, si ipse emptor uelit, quia dicit alibi tex.in l.illud. ff.de enic.quod nuda promissio sufficit, & de materia alias in l.sancimus.supra, de uer.si.

Solu licebit accipere fideiussorem, ut inquit glo.idem Cy.& omnes, quia quasi eminebat eui ctio in limine contractus.

Vel & aliter respondeamus, quod licebat ab initio ut hic, non ex post facto, ut in d.l.illud, & sic d.iura concordabuntur.

Quintò & ultimò dubitationem faciebat, quia hic rursum dicitur, quod non ualenti agere nõ currit præscriptio, & male, ac contra tex.in l.& Atilicinus.ff.de seru.rust.præd. ubi ad literam est casus, quòd imò currit etiam quod quis agere non ualeat.

Solu.currit, sed datur ei contra quem currit restõ ex clausula, Si qua mihi iusta causa &c. ut tex.met ibidem dicit, perinde ac si non cucurrisset, quia restitutio est repositio in statum pristinum.l.quod si minor.§.restitutio. ff de min.

Vel dicamus si impedimẽtum sit facti, quod non currat, ut hic; si autẽ iuris, sic. Sed quod restitutio ex iusta causa semper sit concedenda, ut per eundem Cyn.latius. & quod non currat liquet ex eo, quia uenditio à patre facta est à persona ꝓhibita, & sic sine titulo.l.nullo. C.de rei uend.declarat Pau.Cast.consi.318.uol 2. Quid tñ in statuto Patauino, de præscr.20.an.? dic ut hic per eundem ad fi.

3 Decidendi autem ratio est,† ꝙ pater sit usufructuarius, & dominium acquiratur filio, quia sic nihil derogabitur eidem patri usumfructũ rerum possidenti. Nec filii lugebunt, q̃ ex suis laboribus, uel ex prospera fortuna habent, ut ad alios trãsferantur, uel fratres, uel extraneos; & sic utrique consultum erit, ut dicitur in l.cũ oportet.C.de bon.quæ liber.& in §.1. Insti.per quas per.nob. acq.

Item quod omnia agere debet, perinde ac si esset dominus, quoniam est legitimus administrator, ut dicitur in tex.

Et ultimo loco, quod bona ipsa alienare non potest, quoniam est legitimus administrator ad defendendum, & ad conseruandum, non ad alienandum, ut dicam etiam infra statim. Interim facit not. text. in l.qui fundum.in §.si tutor.ff. pro empto.

Verum quæritur, si pater agat seu conueniatur, in cuius persona libellus formari debeat.

Secundò quæritur quis de calumnia iuret.

Tertiò quæritur, de quibus bonis expensæ & sumptus litis fieri debeant.

Quartò quæritur, si pater filium defendat, tã quàm legitimus administrator, nunquid teneatur præstare fideiussionẽ de iudicato soluẽdo.

Quintò & ultimò quæritur, nunquid inuentarium cõficere teneatur, & rationem reddere.

Quo ad primum, breuiter concludit Bar. si filius non sit infans, aut absens, quod tam filius, quàm pater conueniendus erit, pater tamen administratorio nomine. Si uerò agat,† ꝙd in electione ipsius erit, uel quod hoc idem faciat filius cum auctoritate patris, uel pater ipse rursum nomine administratorio, & bene, quoniã sine disputatione uidetur casus in l.1.in §.sufficit.ff.de admi.tut.& in Auth.causa. C.de episc. & cler.iuncta glo.& ita etiam tenuit Specu.in titul.de lib.con. in §.item nunc uidendum occurrit, in fin.

4

Nec quæstio uana, quoniam libellos adhuc bene tractare, & iudicia componere difficile est, ut inquit Abb.in procem.pract.ad fin. imò periculosum, & difficile non errare, ut ibidem.

Et nota, quod formula alibi appellatur, in l. si ser-

ſi ſeruus nauem.ff.de fur. Item interpellatio in
l.non poteſt.ff.de iud. nonnunquam querela in
C. quia præſulatus, ubi gl.1. q.4. Romani nunc
petitionem, Bononienſes reclamationem, Galli
requeſtam uocant, nos uerò libellum, & breui-
ter in eo conſiſtit ius fundamentumq; iudicii. l.
& an eandem. §.actiones.ff.de excep.rei iudic.c.
Abbate.de re iudica.in 6.Cuma.conſilio 77. co
lumn.ſecunda.

Quo ad ſecundum pariter, ſi agat pater iurat
5 ipſe,† ut ſentit glo.hic, & omnes.

Nec ab re, quia eſt legitimus adminiſtrator
bonorum ipſius filii, ut ſupra, & probatur in l.
2.in §.quod obſeruari. C.de iura. cal. ubi caſus
ad literam, & ita dicit etiam Spec.in §.reſtat.nu.
5.de iuram.calum.

Tertium etiam expeditum eſt, de fructib.fie-
6 ri debere, † ut per eundem Bart. hic, & merito
quidem, quoniam hoc clare dicit tex.ibi, & ſum
ptus ex fructibus impigre facere. nonnihil in l.
fin.in §.ubi autem.C.de bonis quæ liber. Adde
Boe.in gloſſemma.conſue.Bituricen. in §.ter-
tio. ad fin.

7 Quo ad quartum dico pariter, † quod non,
ut no.in d.§.ubi autem, & in l.filius.ff.qui ſatiſ-
da.cog.& in l.2.in §.fi.ff.ſol.mat.& in §.eodem
obſeruando.Inſti.de ſatiſda.l.fi.§.defenſionem.
C.de admi.tu. Dy.in reg.ratum, de reg.iu.in 6.
niſi ueniat ut alius, puta pro filio in bonis ca-
ſtrenſibus, uel quaſi. Vel ſi fuerit emancipatus,
quia tunc ſecus, ut not.in dictis locis, & maxi-
me in dicta l.filius. & eſt argu.in l.ſi pater. ff.de
adoptio.& in l.tutorem. ff.de his quib.ut indi.

8 Quo ad quintum † & ultimum dico etiam, ꝙ
non; quodque rationem reddere non tenetur.l.
eum oportet.§.non autem, & ibi notatur. C.de
bonis quę lib.l.fi.§.hoc proculdubio, ibi pater-
na reuerentia excuſante.C.eo. & in hoc à tuto-
ribus & cæteris adminiſtratoribus differt. l.Or
phanotraphos.C.de epiſ.& cler. c. charitatem,
12.quæſt.2.Alber.hic, & fuſius Boerius in loco
ſupra alleg.col.2.

Et ad materiam nota, atque etiam ex ſupra di
ctis, quòd pater eſt legitimus adminiſtrator bo
norum filii ad conſeruandum, non ad alienan-
dum.l.cum à matre, & ibi Bald.declarat, colum.
1.C.de rei uend.

9 Quod tamen intellige uerum, niſi † neceſſitas
ſubſit, quoniam tunc ſecus, alienatq; etiam ſine
decreto, ut no.Azo in ſum. de bonis quæ liber.
& Bal.in l.1.in princ.de reb.eo.

Et dictu mirabile eſt, quòd non poteſt repu-
10 diare legatum filio relictum, uel † bon.poſſ.l.ex
repudiatione.C.de fideicom.l.2. C.de repu.bo.
poſſ.nec iniuriam ipſi filio factam remittere, ut
per Azo.in ſum.de iniur. in §.datur actio iniu-
riarum, ad fin.late Boe.dec.120. colum.1. & 2.
parte 2.

Et ad idem facit, quia ſicuti pater hic perci-
pit fructus ex bonis filii, & ſimplex uſuarius di-
11 citur, ita dicitur Prælatus in bonis eccleſiæ, † c.
2.de don.c.fi.de pec.cleric. & not.in c.cum ab
omni, de uita & honeſt.cleric. ita ut bonum ſic
argumentum de uno ad alium. In tutore tamen
ſecus.l.neque, & ibi Alex.col.2.C.de procur.ha
bet adhuc pr̃ vſumfructum in bonis maternis, ſi
ue aduentitiis, etiam quòd filius homicidium
12 committat, † Cui nec legitimam debet, nec fi-
ſcus eo uiuente aliquid occupat. l.3. §. ſi filius.
ff.quod quiſ.iu.Bald.conſi.257.uol.3. & proce
13 dit hæc lex in bonis filiorum communiũ † non
ſi fuerit priuignus, quoniam in eiſdem bonis v-
ſumfructum non habet, nec ei ſuccedit ab inte-
ſtato, fructuſque perceptos reſtituit. l.unico.
C.com.de ſucceſ.l.ſi propter. C.de compẽ.no.
in Auth.Præterea, & ibi dixi. C.unde uir & ux.

Adde etiam quòd pater eſt legitimus admi-
niſtrator in actione de dote, adeo, ut nec caueat
14 de rato. † l.non ſolum.§.ſi de dote, & ibi Bald.
ff.de procur. & quod petit etiam ſi filius ſit læ-
ſus, ipſum in integrum reſtitui, ut per Cy.in l.
1 C.etiam per proc.cau. in integ.reſt.agi poſſe.
Et adhuc quamuis tutor teſtamentarius exclu-
dat legitimum, quòd non tamen excludit legiti
15 mum adminiſtratorem, hoc eſt patrem, † ita Iaſ.
in add.Por.Inſti.de tute.col.4. & eſt arg.in l.fi.
C.de curat.fur.

Poteſt tamen alienare feudum in præiudiciũ
filiorum, cum conſenſu domini, ſi ſit nouum,
16 non † ſi ſit antiquum & paternum, ut in c.1.de
alien.feud.patr.in uſib. & ita debet intelligi qđ
dicebat Bald.in c.1.in §.hoc quoque, colum.3.
de ſucc.feu.prout declarat Alex. conſil.28.col.
pen.uol.5.ſi aliquid etiam ex aliis bonis aliena-
uerit, id non poterit filius uẽdicare ſi fuerit hæ
res patris, quoniam contra ipſius factum non ve
nit, & quem de euictione tenet actio eundem a-
gentem repellit exceptio. l.cum à matre. C. de
rei uend.l.uendicantem.ff.de euict.tradit Paul.
Caſtrẽ. hic, ad finem, & ita etiam in matre dicit
Boer.dec.23.nu.21.par.1.

Aduerte, quia dictum iſtud non eſt uerum,
ex quo alienauit contra legis prohibitionem, ſi
neceſſitas non ſubſit, ut ſupra. quo caſu poteſt
uenire contra factum defuncti, nec locum ha-
bebit d.l.cum à matre, & minus quod dicitur in
d.l.uendicantem, ita Bal.conſi.161.uol.1. Grã-
ma.ubi alia multa, deciſio.93.nu.9. nonnihil ẽt
idem Bal.in l.1.in fi.C.ne fiſc. rem quam uend.
lib.10.Caſſan.conſi.69.nu.1.& iſta ſufficiant, ex
quib. etiam finis impoſitus ſit huic legi. die 24.
Iunii 1557.Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Parentes qui dicantur.*
2 *Gradus in materia ad cuius ſimilitudinẽ dicãtur.*
3 *Gradus quo iure propriè eſſe dicantur.*

cum-

4 *Cōputatio quo iure, ciuili uel Canonico, fiat in successionibus.*
5 *Dubitandi ratio 1. primæ partis. Auth. defuncto. ad S.C. Tertul.*
6 *Decidendi ratio. 1. Auth. defuncto. ad Senatuscon. Tertullian.*
7 *Dubitandi ratio secunda. Auth. defuncto, ad S.C. Tertullian.*
8 *Decidendi ratio. 2. Auth. defuncto, ad S.C. Tertu.*
9 *Dubitandi ratio secunda partis. Authē. defuncto. ad S.C. Tertull.*
10 *Decidendi ratio. 3. Auth. defuncto. ad S.C. Tertu.*
11 *Parentes si conuolauerint ad secūdas nuptias, an successione filiorum in casu huius Authen. priuentur.*
12 *Filii fratrum præmortuorum, an cum parentibus admittantur.*
13 *Frater defuncti, an excludat auum.*
14 *Statuta terrarum, an locum habeant contra tex. Auth. defuncto. ad S.C. Tertul.*
15 *Mater, an præferatur omnibus transuersalibus in successione filii.*
16 *Mater an consanguineo præferatur.*
17 *Amita, an præferatur consanguineo.*
18 *Mater, Nepotibus neptibusque patruelibus, an præferatur.*
19 *Mater, auiam & patruum magnū, an excludat.*
20 *Mater an præferatur patruo simpliciter.*

Ad S.C. Tertull. De hæred. ab inte. ueni. §. consequens, & seq. colla. ix. constitu. prima.

Prima Pars.

Defuncto sine liberis, parentes si soli sunt, succedunt: salua gradus sui prærogatiua. si pari gradu, pariter succedunt: paternis quidem, dimidia, maternis alia dimidia delata, licet sit dispar eorum numerus.



1 Præmitte primum, inq; prima ista parte, quod parentes † dicūtur, usque ad Tritauum, & proprio quidem uocabulo, sic apud Romanos uocabantur. Vlteriores uerò, speciale nomen non habentes, appellabantur maiores. l. Iurisconsultus. §. parentes. ff. de gradi. Vel & aliter, ut in l. quiq;. in §. parentes. ff. de in ius uoc. glo. in §. si igitur. in Authen. de hær. ab int. ue. tamen parentes hic capiuntur ꝑ patre & matre.

2 Secundò, quod gradus † ad similitudinem scalarum dicuntur, cōsanguinitatis, officiorum, dignitatum, meri imperii, mixti & iurisdictionis, ut hic, & in d. rub. ff. de gradibus. Bar. in l. imperium. ff. de iur. om. iud.

Tertiò, quod ubi est gradus, ibi est differentia, inquit Bald. in l. quæ fortuitis, colum. 3. C. de pigno. actio.

3 Quartò, quod gradus sunt † proprie de iure ciuili, ex quo de iure Canonico uocātur saltus, & patre omisso, fratres computantur. usq; adeo ut statuto mentionem faciente de gradibus, intelligi debeat de iure ciuili, computationem fieri debere, & declarat Bar. in l. 2. in fi. C. de succ. edic. & quod d. iure quælibet persona facit gradum, Canonum uerò duæ, ut per eundem Bart. in d. l. 2. post Iac. But. & Spec. in §. 1. in fi. primæ addi. magnæ, de suc. ab inte. & Paul. Cast. consi. 56. ad fi. uol. 1.

Imò quod dictum simpliciter differt à qualificato, patruus à patruo magno, frater carnalis à patruele seu consobrino, ut hic, & in d. l. Iurisconsultus. Bal. consi. 411. uol. 2.

4 Vltimò quod in successionibus d. iure fit cō putatio, † ut per Bar. in d. l. 2. & Bal. in c. 1. in §. descendente, circa fi. qui feu. da. po. in ult. & in c. porrò, & in c. ad sedem 35. q. 5. Deci. cōsi. 85. col. 1. uol. 1. glo. in §. hactenus. instit. de gradi.

5 Dubitandi rationem faciebat † in prima hac parte (summario & diuisione clara est Authē. ista, ut hic per Doct.) quod imò aliquo sine liberis defuncto, sola mater admittatur, & nō pater cum ea ad eius successionem, quia uidetur casus ad literam in l. hac parte. ff. vnde cogn. ubi Prætor eam solam admittit ad bon. poss. agnoscendam, ergo non pater cum ea, ut hic dicitur.

Ad quod facit etiam tex. in l. 2. in §. obiicitur. ff. ad Tertul. & in c. 1. de gradi. suc. in feu.

6 Contrarium tamen uerius est, ex quo † ī gradu priores tanquàm potiores, sunt aliis præferendi, quod est in successionibus regulare; auo scilicet & auiæ, & si mater non uiueret auus maternus autem sic, adhuc pater foret eidem præferendus. uel econtra mater excluderet auū paternum, si pater nō uiueret, quod dicere uoluit tex. hic, inq; illis uerbis, salua gradus sui prærogatiua, & hæc sit decisionis ratio.

Ad opposita respondetur, primum non obstare, quoniam id uerum est, cum de succedendo filio naturali agitur, ut dicitur in d. l. hac parte. & nimirum, quia mater certa est tunc, pater uerò quem nuptiæ demonstrant. l. quia semp. ff. de in ius uocā. igitur æquum est solam matrē admitti ad agnoscendam bon. po. d. l. hac parte. §. quos autem. Insti. de bon. poss.

Quomodo etiam tollitur secundum loquēs pariter in patre adoptiuo, aliàs corrigeretur ꝑ istum tex. quod dicitur in præalle. §. obiicitur, & in d. l. hac parte, non præsumendum, nisi expresse fiat. l. 1. C. de inoffi. do. l. fi. in prin. C. de ind. uid. tol. l. sancimus. C. de testamē. l. præcipimus. C. de ap. ubi uulgatum illud, quod nō mutatur cur stare prohibetur.

Tertium quoque sublatum est, quoniam loquimur nos, in successione hæreditaria, in feudali

dali uerò, quod dicitur in d.c.1.in qua tamē de scendentes uocantur, ergo non ascendentes, ne ex diuersis illatio fiat, uulg. l. Papinianus exuli. ff.de mino.& sic non obstabit, nec dubitationē facere uidebitur. Nonnihil Saly.hic, ad fi.& Castren.in princ.

Sed quid si reperirentur aliqui in pari gradu, dispari numero tamen: exempli gratia, auus paternus tantum,& auus, ac auia materna?

7 Videretur † dicendum, eritque secunda dubitandi ratio, admitti debere ad successionem pro nu.personarum, in capita, & non in stirpes, ut in Auth.post fratres.C.de legi.hær.

Tamen contrarium hic deciditur, quòd imò paterno dimidia debeatur, auo uerò,& auię ma

8 ternæ, alia dimidia,& nimirum, † quia licet eorum numerus sit dispar, in eodem tamē sunt gradu,& sic quod sublata differentia sexus, æqualiter admittantur, sola naturali causa inspecta, in stirpes,& non in capita.

Nec obst.quod dicitur in Auth.post fratres. quia ille text. loquitur in casu satis diuerso ab isto, in successione transuersalium, scilicet ad quam admittuntur ii in capita & nō in stirpes, exceptis fratrum filiis, qui succedunt in stirpes, & his qui recta linea ascendentium ueniunt, ut hic, & no.Bal.in d.Auth. post fratres, in secunda lectu. ex diuersis autem (ut dicebam supra) non infertur. ergo,

Secunda Pars.

Sed si cum parentibus, fratres & sorores utrinque defuncti, superstiti uocantur, cum ascendentib. in gradu proximis, ita ut uiriles portiones faciant, exclusa prorsus omni differentia sexus,& patriæ potestatis.

Tertio, dubitandi rationem faciebat in hac secunda parte, quod etiam pater, & mater admittatur, fratribus & sororibus exclusis, pro. ut continebatur in l.Codicis, & attestatur hic, Odofr.in princ.

Imò (ultra eum) uideretur dicendum, solū patrem, exclusa etiam matre, admittēdum esse, quia fortius ius habet.l.1.ff.si quis à pa.fue.ma. l.2.§.eo.& si exclusa matre multo fortius exclusis fratribus & sororibus prædictis.

Tamen contrarium hic deciditur, & in corpore unde sumitur, quod admittuntur ii oēs simul,& ita quidem, ut uiriles sibi faciant portiones, exclusa prorsus omni differentia sexus, & patriæ potestatis, ex quo filius decessit intestatus,& sublata differentia est hoc casu tm̄, alio autem (ex testamento scilicet) remansit, de quo etiam alias in Auth.ex causa.C.de lib.præter.& in Auth.in successione.& ibi Cy. supra eod. & in §.nullam.in Auth.de hæred.ab int.ue.& indicat tit.ille, sub quo posita est decisio hæc. Unde Auth.nostra postea desumpta est, & hic ab Irene.registrata.

10 Et forte, † quia qua æquitate putauit legislator, proximo casu, cōiunctis per lineam paternam,& maternam, in dimidiam paternos uocari, inque aliam dimidiam maternos, eadem quoque putauit rationi consentaneum fore, si pater & mater cum fratribus & sororibus uocarētur pariter, inque uiriles portiones succedere. & ita etiam tenet Corn.consi.188. col.1.uol.2.& consi.85.col.4.uol.3.

Ad opposita respondetur, iure antiquo uera fore & procedere, quod cum sit correctum per hanc Auth.& per text. in d.§.si igitur, unde est desumpta, non obstabunt. Imò quòd adduci non potest regulariter ius correctum.l.fin.ff.ad legem Cor.de fal.l.1.& utrobique Bar.C.de la. zi.lib.tol. nonnihil Gemi.in c.frequens, de rest. spol.in 6.Anch.& Ana.in c.accedens.de cri.fal. Imo.in c.1.col.10.de const.& Fel. in c.fraternitatis.in prin.de hæred.& ita tenendum est.

Tertia pars.

Ubi nulla secundarum nuptiarum fit mentio.

Haec uerba (ut etiam dicit gl.) sunt Irene.neque reperiuntur in corpo.iuris, nec legi debent, quia non habebat potestatē legis condendæ, ut dixi ego alibi sæpe,& tradit Alex.in l.2.in §.quod si in patris.col.2. ff.solu. mat.& ob id dicit etiam Bal.in prælud.feud.col. 3.quod fuit infidelis, & Imo.in l.2.ubi etiā Aretin.col.2.ff.de duo.re.

11 Et tamen sensus est, † si parentes conuolauerint ad secundas nuptias, quod ad liberorū successionem non admittētur. quodq; obtinebūt leges, de secundis nuptiis loquentes. Si qua, & mater, supra eo.tit.Hac edictali, & Fœminæ.§. de secun.nup.l.sancimus. C.de testa. l.præcipimus.C.de app.aliàs autē hic,& ut latius hic post gl.prædictam,& in d.l.si qua, Odof.multa Are ex consi. 72.col.2.

Ex quibus casus sit figuratus breuiter, expeditis quoq; glo.præter hæc, parum aut nihil habentibus, maxime.1.2.3.4.& fi.

Et si quid est in quo tamen cadat aliqua du-

12 bitatio, id unum est, † an cum parentib. ueniant filii. præmortuorum fratrum, resoluendum, ut hic per glo. uocantur, quinti in ordine, qđ sic, & est casus in §.1.in Auth.ut frat.filii.quo Authen.ista in hoc corrigitur, ut ibi expresse dicitur, inq; uerbis illis, hoc itaque iuste corrigentes,&c. & non mirum, quia repræsentant patriæ mortui personam, usque adeo, ut consentaneū sit, tantam accipiant portionem, quantam accipere potuisset eorum pater, si uixisset. estq; arg. in §.cum filius.Insti.de hær.quæ ab int.defe. & ita etiam tenet Corn.consi.97.col.2.uolu.3.& consi.

consi. 101. col. 2. eo. lib. & consi. 302. col. 1. uol. 1. & consi. 336. col. 1. eo. lib. & consi. 55. col. 1. uol. 2. nec dubium habet.

Sed tamen aduertendum puto, quia cum hic, & in corpore, de filiis fratrum præmortuorum mentio facta non sit, utique dici non potest, quod Auth. ista corrigatur in hoc, ut dicebam post glo. supra, & ita etiam Cyn. hic, col. 1. declarat, cum lex corrigens debeat intelligi, secundum termos legis correctę, ut in §. 1. in Authē. de fil. ante dota. instr. nat. & in l. nihil. ff. de coniungē. cum emanc. l. b. & per Bar. in l. 4. in §. eritq; hæc differentia. ff. ui bon. rap. relationem igitur habent d. uerba, hoc itaque iuste corrigentes, in d. §. 1. in Auth. ut frat. fi. ad princ. ibi, fratris uerò filios exclusimus, & ad §. si igitur defunctus. ad fin. in Auth. de hær. ab int. uen. Cogita.

13 Secundò alia † dubitatio exoritur, si defunctus, fratrem relinquat, & auum, excludet ne frater auum an uerò uenient ad defuncti successionem ambo?

* Glo. hic etiam proximis sexta opi.* ponit, & Cy. post eam, uidereturq; dicendum, auum excludi à fratre, primò per istum tex. ibi, in gradu proximis. frater est proximus, auus remotior, ergo excludetur, quia uerba sunt clara, & cù in uerbis difficultas non est, nec uoluntatis q̄stio admitti debet, nec à uerbis recedi. l. non aliter. l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de le. 3. l. 2. §. in re igitur dubia. ibi, melius est uerbis edicti seruire. ff. de exercit. actio.

Quod argum. tamen non concludit, ea quo in secundo sunt gradu, & auus, & frater. l. 1. ff. de gradi. l. Iurisc on. §. secundo gradu. ff. eod.

Et proximus est, quem nemo præcedit. l. 1. §. proximus. ff. unde cogn. argum. in l. proximus. ff. de uerb. signifi.

Igitur & secundo probatur, quia si admittit cum patre, & pater eum repellat, multo magis repellet etiam frater. l. de accessionib. ff. de diuer. & temp. præscrip. ubi uulgatum illud si uinco uincentem te, multo magis uinco te.

Sed & istud etiam debile est, sed quo frater nō repellit patrem, sed cum eo admittitur, aliud. n. est eum repellere, aliud admitti cū eo, ergo nec ad propositum d. regula facit, quæ solet quoq; limitari, quando non est eadem uincendi rō, secundum Bal. in l. pater filium. in repet. col. 5. ff. de inof. test. & Cy. in Auth. si qua mulier, col. 2. C. de sacrosan. eccl. cum igitur patrem hic non uincat frater (ut dixi) seu nō repellat, sequitur necessariò, quod multo minus repellet auum.

Et ideo cum sint in pari gradu (ut dicebā supra) æque conuenit, ut ambo ad successionem ueniant, & admittantur, & hæc opi. fuit Io. (ut glo. hic refert & bene) pro quo facit etiam quod dicitur in prima parte, ibi si pari gradu, pariter succedunt, paternis quidem &c.

Et si diceretur adhuc, cum frater admittatur cum patre, & pater auum uincat, quod sic omnino auum frater uincere deberet, cui obiectioni, & arg. pro opi. prima, non respondet Cyn. hanc Io. tenens respondebo ego, quod quanquā frater admittatur cum patre, eiq; similis sit, in successione, non tamen similis est ei in hoc, ut uincat auum, sicut eum uincit pater prioritate gradus, scilicet, ut dicebam etiam supra, in q; prima parte Auth. nostræ, & ideo, argum. fallax est, & non concludit, opinioq; Io. prædicta sine dubitatione amplectenda.

Tertiò ultra glo. quæritur, quid si per statuta

14 terrarum aliter dispositum fuisset, † & resp ōdetur sine disputatione, illis standum fore, quibus iuri communi, & huic Auth. nostræ, & in corpore unde summitur, absque dubio derogatur, ut no. in l. omnes populi. ff. de iust. & iu. Aret. con sil. 72. colum. 2.

Vel dicamus, bonum esse sic dicere, quando emanant ad obseruantiam iuris communis, quod tunc ab eo interpretationē recipiant, à uerbis eorundem autem non recedatur, quia do præter, & idem, si contra ipsum emanauerint, & si ad ipsum rursus ampliandum, quod extēsionem passiuam non recipiant, per ipsum. l. 2. C. de noxal. c. cum dilectus, de consue. l. si uerò §. de uiro. ff. sol. ma. l. prospexit. ff. qui & à quibus. l. ius ciuile. ff. de iust. & iu. l. 1. §. his qui. ff. de exercit. act. pulchre Bal. in l. ita nobis, colum. 2. C. ad legem Iul. de adul.

15 Quartò quæritur, quid in matre † succedente filio per Tertulianum? iam decisum est supra per istum tex. quod præfertur omnibus transuersalibus, excepto fratre utrinque coniuncto, cū quo concurrit, & ita etiam concludit Corn. per istum tex. consi. 200. col. 2. uol. 2.

16 Quid in consanguineo, † & quinto loco?

Si utrinque coniuncti non præfertur, innuit tex. hic, præferri consanguineo, idemq; Corn. consi. 213. col. 3. & consi. 134. col. 4. eod. lib. & consi. 85. col. 4. uol. 3. & idem in sororibus consanguineis, à matre feliciter excludi, & ita idem Corn. dicit consi. 239. col. 2. uol. 2.

17 Sed & sextò, quid in amita † idem (ut adhuc Corn. dicebat) consi. 224. col. 2. eo. lib.

18 Nec secus in nepotibus, † neptibusque patruelibus, consi. 207. col. 8. eo. lib. & consi. 133. colum. 1. eo lib.

19 Ex quibus (& septimò) deciditur, † quod excludat auiam (ut sæpe dictum est, non secus ac pater auum) & patruum magnum, ut idem dicit consi. 156. col. 2. eo. lib.

20 Pro indubitato † habentes etiā quod patruū simpliciter excludat, ut adhuc Corn. inquit cōsil. 248. col. 1. uol. 3. & consi. 15. col. 1. uol. 2. & consi. 90. in fi. uol. 3. & consi. 166. ad fi. eo. lib. nisi iure municipali aliter decisum inueniatur, ut ibi.

Ex quibus ferè omnia ad istam Authen. pertinentia,

nentia, in qua Bar. parum aut nihil scribit, sint pro nunc expedita.

SVMMARIVM.

1 *Lex unica. C. de sent. quæ pro eo quod inter. solet difficilis reputari. est una de quinquaginta decisionibus Iustiniani, nu. 2.*
3 *Constitutiones quinquaginta Iustiniani quomodo cognoscantur.*
4 *Consequentia ualet dicendo, est lex una de quinquaginta cõstitutionibus Iustiniani, ergo singularis.*
5 *Petrus de Bellapertica, & Fran. Accur. repetierunt. l. unicam. C. de sent. quæ pro eo quod inter.*
6 *Pœna, usura, & interesse, an differant.*
7 *Pœnarum diuisio.*
8 *Interesse diuisio.*
9 *Intellectus com. l. unica. C. de sen. quæ pro eo quod inter.*
10 *Frãciæ in Regno, quod namque interesse exigatur.*
11 *Casus habentes certam naturam, & quantitatem qui sint. & qui incertam, nu. 12.*
13 *Ratio dubitandi ad primum dictum. l. unica. C. de sent. quæ pro eo quod inter.*
14 *Ratio decidendi ad primum dictum. l. unica. C. de eo quod inter.*
15 *Ratio dubitandi ad secundum dictum. l. unica. C. de eo quod inter.*
16 *Ratio decidendi ad secundum dictum. l. unica. C. de eo quod inter.*
17 *Ratio alia dubitandi. l. unicæ. C. de eo quod inter.*
18 *Bar. una die absoluit. l. unicam. C. de eo quod inter.*
19 *Iustinianus mouet obiectionẽ & resoluit, in principio legis unicæ. C. de sent. quæ pro eo, quod inter. loquens uerbo cum, & non quia, cũ sint uerba proœmialia legis.*
20 *Pro eo et non de eo, quare dictum est in l. unica. C. de sent. quæ pro eo quod inter.*
21 *Interesse de, quare non est dictum, sicuti dicitur cũ pro eo quod inter.*
22 *Antiquæ dubitationes. l. unica. C. de sent. quæ pro eo quod inter. quæ fuerint.*
23 *Legislatori aliquid referenti, an credatur.*
24 *Infinitas uitanda, & ad id multa.*
25 *Potestas prorogandi compromissum semel et iterum, an possit fieri sæpius usque ad expeditionem causæ. & nu. 29.*
26 *Prorogatio quomodo fieri debeat.*
27 *Prout possibile est, quare dictum sit in l. unica. C. de sen. quæ pro eo quod inter.*
28 *Intellectus ad uerba legis unicæ in illis uerbis, prolixitatem in angustum coartatam fuisse. C. de sen ten quæ pro eo quod inter.*
30 *Lex unica. C. de sen. quæ pro eo qđ int. an sit noua.*
31 *Pantomimus, & agitator quis sit.*
32 *Intellectus l. Titius. ff. de act. emp.*
33 *Simplum non est cui duplum adaptari possit.*
34 *Intellectus ad uerba l. unicæ. C. de sent. quæ pro eo quod int. ibi, iudices per suam subtilitatem.*
35 *Iudex an possit punire reum, si confiteatur, cui promisit impunitatem.*
36 *Impossibilia subsistere nõ possunt, ubi multa de impossibilitate.*
37 *Intellectus ad l. unicam. C. de sen. quæ pro eo quod inter. in illis uerbis, naturæ congruum est.*
38 *Pœnæ à legibus certo fine sunt conclusæ.*
39 *Interesse propriè quid sit.*
40 *Intelle. ad l. unicam. C. de sen. quæ pro eo quod int. ibi, et sit omnibus finis antiquæ prolixitatis etc.*
41 *Interesse quotuplex sit, an triplex uel unicum. & ibi quod sit triplex secun. com. opi.*
42 *Interesse aliud intrinsecum, aliud extrinsecum cũ declaratione.*
43 *Interesse aliud totale, aliud particulare.*
44 *Interesse, & rei precium, siue extimatio, an sint idem.*
45 *Diffinitio omnis est periculosa.*
46 *Decisio l. unicæ. C. de sen. quæ pro eo quod inte. an locum habeat in maleficiis.*
47 *Exemplificatio legis unicæ. C. de sent. quæ pro eo quod inter.*
48 *Intellectus ad uerbum, Naturam, de quo in l. unica. C. de sen. quæ pro eo quod int.*
49 *Intellectus ad uerbum, Omnibus contractibus, de quo in l. unica. C de sen. quæ pro eo quod int.*
50 *Interesse singulare, an peti possit, in casibus continentibus certitudinem.*
51 *Interesse an peti possit, si lex dicit simpliciter rem dari, non.*
52 *Dupli, cuius respectu in l. unica. C. de sent. quæ pro eo quod inter. mentio facta est.*
53 *Interesse conuentum semper debetur.*
54 *Interesse si generaliter promittatur, an semp debeatur. & quid si sit usurarum suspitio. nu. 55.*
56 *Interesse commune, an semper debeatur.*
57 *Intellectus ad l. inde Neratius. ff. ad leg. Aquil. an loquatur de interesse in rem, uel extra rem.*
58 *Concordia. l. inficiando. §. 1. ff. de fur. & l. si sterilis. §. cum per uenditorem. ff. de act. emp.*
59 *Interesse in communi, an lucri consideratio habeatur, sicut habetur in singulari.*
60 *Interesse singulare, an regulariter ueniat.*
61 *Intellectus. l. datio. §. si per uenditorem. ff. de actio. empt.*
62 *Intellectus. l. Iulianus. uer. si uero sciens. §. 1. ff. de actio. emp.*
63 *Intellectus. l. tenetur. §. sed si uas. ff. de act. emp.*
64 *Intellectus. l. quotiens. C. de rei uend.*
65 *Intellectus. l. uenditor hominis. ff. de euict.*

De sent. quæ pro eo. quod int. proferun.

Imp. Iustinianus A. Ioanni P.P.

L. Cum pro eo.] Hæc lex quæ est noua Iustiniani, habet ẽm Odofr. uarios intellectus, & consueuit ualde difficilis reputa-
1 ri ob id, †& pp multitudinem glossarum etiã. Imò (ut inquit quoque Bar.) qđ est una de difficilioribus legibus Codicis, habens materiã pro-

profundissimam & longissimam, quæ ab hinc annis quingentis torsit omnes, qui profitentur in scholis, & Alb. etiam teste, subtilem, utilē tñ, & continuam. Dicit quoq; Dec. qđ cum insolita sit, calcatæ semitæ non inueniuntur, quodq; aliarum legum difficultas mitigatur assidua declaratione, iuxta illud.

" *Frontonis, Platani, conuulsaq; marmora clamāt*
" *Semper, & assiduo ruptæ rectore columnæ.*

Huius uerò durities & asperitas augetur longe magis, ideo bene & diligenter aduertendum est, qm̄ altius exordiemur more optimi Iurecō. ut inqt gl. in l. ex facto. ff. de hær. insti.

Et præmittemus primo, quod hęc lex adhuc
2 † est una de quinquaginta decisionib. Iustiniani, de quib. in §. 1. s̄. de emen. Cod. in gl. operis.
3 Et cognoscitur † ex quo dicit, quod dubitationes antiquæ in infinitum erant exortæ, ut dicitur in d. §. 1.
4 Et consequenter † singularis, qm̄ ualet consequentia. est una de quinquaginta decisionib. prædictis, ergo singularis. l. fi. & ibi Bal. in prin. C. de do. pro. Dec. Scn. in l. fi. col. 2. C. de pac.
5 Et non ab re, † ut idem Bar. inquit hic, nu. 3. eam repetiit Fran. Accur. filius, Ceruoti frater, dū esset aduocatus regis Angliæ, in studio Tholosano. Bononiæ uerò Pet. de Bellaper. dū Romam pro indulgentiis, anno Iubilei tpe Bonifacij octaui, peregre proficisceretur, quod ēt ante cum refert hic Cy. col. 4. nonnihil Dec. in 1. lect. in 3. no. & à simili. l. fi certis annis. Ang. à scholaribus rogatus. C. de pac. ut ibi, col. 7. ipsemet testatur.
6 Scđo præmitte, † quod licet qñq; pœna pro interesse ponat. l. qdam. l. si qs ex argentariis. §. ex hoc edicto, ibi pœnę metu, & ibi, in id qđ interfuit actio competit. ff. de eden.

Et interesse etiam pœna appelletur, legalis tñ, ut per Ang. Alex. & alios, in l. si insulam, col. 2. ff. de uer. obli. & usura pœna, ut in l. si cōstat, & ibi glo. Saly. & oēs, col. 2. pariter. C. de cōpē. attamen differunt, quia diuersa sunt nomina. l. si idem. C. de codi. diuersæ diffinitiones. l. 1. C. de iure emphy. & diuersi denique tituli, ut per Ias. in l. 2. in prin. ff. de iureiur. Deci. in rubr. de consue. col. 2. Gem. in c. præsentium. in §. testes. nu. 7. de testi.

Et ad oculum patet, quia pœna est delictorū coercio, dicta quia punit, & uindicat quod quisque commisit. c. pœnitentia, de pœni. d. 3. c. fin. & ibi Gemi. col. 3. de elect. in 6. aliquid Ias. in l. cum quidam, col. 4. ff. de lib. & posthu.

Vsura autem quicquid accedit sorti. c. plerique. c. usura, 14. q. 4. c. consuluit, de usu. tradunt Summistæ omnes hoc eodem titulo, in prin. sic ipsam diffinientes, & interesse denique cōis rei æstimatio, seu conuentum, & aliàs singulare rei precium, uel & aliter, ut infra p gl. Bar. & oēs, & de ipso interesse hic potissimum agitur.

Sed p declaratione habe ēt, qđ prædicta differunt ex alio, ex quo pœna & usura, sunt duo determinata à lege. l. si qua pœna. ff. de uer. si. l. eos. C. de usu. Interesse aūt à principio indeterminatum, licet postea determinet p iudicē, aliàs snia foret incerta, & non ualeret. §. curare. Insti. de ac. l. si pupillorum. §. quid ergo. ff. de reb. eo. & toto tit. supra. de sen. q̄ si. cer. quan. Ro. in l. t. ad si. C. qui admi. & hoc est qđ dicebat Bar. in l. certi condictio. nu. 3 t. ff. si cer. pe. qđ q̄q libellus debeat esse certus. l. fi. C. de anna. excep. attñ fallit, qñ non est in facultate actoris exprimere certum, ut in interesse, & sic in terminis, quod à principio incertum est, & uenit p iudicē certificandum, ut supra. pleue Bal. in l. 2. C. de sen. q̄ si. cer. quan. Ias. in §. actionū. nu. 181. Inst. de act.

Sed quo ad pœnam quomodo pōt esse certa, & determinata, cum etiamnum sit hodie arbitraria. l. hodie. ff. de pœ. l. qđ ergo. §. pęna grauior. ff. de his qui no. insa.

Sol. uerum est istud in non determinatis à lege, uel à statuto, quæ est lex in territorio. l. oēs populi. ff. de iust. & iu. & ad propositum declarat Bald. in l. 1. col. 3. C. ex delic. def. & fusius ac melius dicam infra.

Vltimò differunt adhuc, quia pœna ciuili tm̄ iure peti potest, nō etiam canonico, & maxime si super quantitate apponatur, & apponens fœnerari solitus sit. c. suā, de pœn. Ancha. ↄsi. 148. col. 2. uullo autem usura, quāuis sub dissimulatione quadā pmittat in l. eos. C. de usu. not. in c. 1. 10. dist. Bar. in l. cunctos populos. col. 4. C. de summa tri. & fide cath. interesse uerò semper, & oī iure, ut hic, & in l. curabit. C. de ac. emp. Alb. in d. l. cunctos populos. nu. 15. Amb. Vigua. in c. salubriter. nu. 45. de usu.

7 Tertiò adhuc pmitte, qđ pœnarum aliquæ sunt conuentionales † aliquæ uero legales. conuentionales q̄ à partium ↄuentione ueniunt, atque debentur. legales uerò q̄ à lege imponūtur simpliciter, uel ēt p noīe multiplicatiua, ut in §. oēs. Insti. de act. & de quib. ĩ. latius, ubi uidebimus usque ad quam summam peti possunt.

Interim adde, qđ effectu differunt, ut uoce, qm̄ alias in dubio, conuentionales adiectæ psumantur loco interesse, scđm Ang. & Ro. in l. stipulatio ista. in §. alteri. ff. de uer. obl. legales aūt non. l. 3. §. nouissimè. ubi et glos. ff. nau. caupo. stabu. Alexan. in l. cum proponas, colum. 1. C. de transact.

8 Quartò præmitte, qđ interesse aliud cōe est aliud conuentum, aliud singulare † qđ infra declarabo. interim Io. And. pter dicta hic, in reg. mora, col. 2. in Mercu. aliud totale, aliud particulare, de primis trib. hic agitur, de aliis in l. 1. in §. fi. ff. si quis ius di. non obt.

Quintò & ultimò, quamuis aliqui intelligāt tex. istum in cōi, nonnulli uerò principiū in sin-
9 gulari, & finem in cōi, † quod tamē totus in sin-

gulari loquitur,& intelligi debet communisq;
est doctorũ intellectus infra tamen disputãdus.

Et ad propositum scias, quanquam aliter di-
ctum fuerit supra, qđ propriè interesse est da-
mnum emergens.i.quantitas,& lucrum cessans
i.lucri quantitas, ut per glo.hic,& Alexan.pul-
chrè conf.20.col.2.uol.5.Bal.in l.si commissa.
ff.rem rat.hab.idem Alex.consi.168.col.2.uo-
lum.2.& ut dixi fusius, infra explicabimus.

Item quod istud interesse singulare non exi-
10 gitur in regno Franciæ,† sed commune, & hic
testatur Pet.Rebuf.cui credẽdum est, iuxta no.
per Bart.in l.de quibus.ff.de legi.testatur, & in
consti.reg.in glo.5 nu.86.

Præmitte tñ & aliud, quod cõtractus emptio
11 nis & uenditionis, certam habet † naturam, &
quantitatem:naturam, exempli gratia. (aliis se-
positis) ut, rem uenditam mihi tradas, uel inter-
esse soluas.l.1.ff.de act.emp.quantitatem, id est,
precium.l.quisquis. ff.de leg.3.l.pacta conuen
ta.ff.de contr.emp.quod etiam est (ut ibi dicit)
de substantia ipsius contractus.Fume.late ĩ tra
cta.de eo quod int.c.4.col.2.

Et idem in locatione, quod certam naturam
scilicet, ipsa quoq; habeat, quia dñs pati debet,
cõductorem uti re sibi locata.l.si fundus. in fi.
ff.loca.quantitatem, id est, precium, ut supra, ex
quo est uenditioni proxima.l.2.ff.loca. & quia
aliàs permutatio, siue alius contractus innomi
natus diceretur.l.naturalis.ff.de præser.uer.

Item quod aliqui sunt bonæ fidei, aliqui ue
ro stricti iuris. bonæ fidei qui sunt enumerati
in §.actionum.Insti.de act.stricti iuris, qui ibi
non enumerantur, ut per gl. in l.in bonæ fidei.
C.de pact.& in l.in actionib. ff.de in lit.iur. uel
& aliter, ut per Bar.in l.sub prætextu, prima, co
lum.fi.C.de transac.& aliqui arbitrarii, de qb.
in d.l.in actionibus.

Item qđ contractus incertam naturam habẽ
12 tes & quantitatem, † sunt q in faciẽdo, & in nõ
faciendo consistunt, puta ædificare domum, uel
p te non fieri quominus mihi ire agere liceat p
fundum tuum.l.ubi aũt non apparet.§.q id qđ.
ff.de uer.obl.& sic generaliter facta incerta, ut
etiam dicit Bal.in l.certum.ad fi. ff.si cer.pe.

Et incerta quidem, quia non est certum, an
aliquid fiat, uel non fiat, sicuti nec ẽt qđ poten
tia deducatur ad actum.nam Cardinalis Carpẽ-
sis, Puteus, aut Tridentinus pñt esse Pontifices,
tñ incertum est. nec (ut diximus) facta certam
habent quantitatem.& licet Bar.hic, multa uer
ba ad idẽ effundat. hæc tñ est mera ueritas.

Duo igitur in hac.l.nostra (summario, & di
uisione plana est, ut hic p Cy.& Bar. & breuius
Odof.) dicuntur, primum est, qđ in casibus ha-
bentibus certam naturam, & quantitatẽ, exem-
plificando, ut supra dictum est, in euidẽ.in uen
ditionib. locationibus, & similib. interesse, du
pli quantitatem excedere non debet.

Secundum, qđ in casib.incertis, exemplificã
do adhuc, ut supra, & ut in d.§.qui id quod. da
mnum re uera qđ inducitur reddi debet, & sic
totum solui interesse.

13 Dubitandi rõnem † faciebat, quo ad primũ
tex.in l.1.in prin.ff.de act.emp.ubi si res uendi
ta non tradatur, tenetur uenditor ad interesse,
de æstimatione dupli aũt ne uerbum quidem,
imò dicit Iurecon.qđ interdum preciũ egredit
rei, si pluris intersit, q̃ res ualeat, uel empta sit,
& sic in contractu habente certã naturã & quã-
titatem, ut supra, qđ ẽt probatur & clarius, in l.
ex empto.in prin.eo.ti. & de interesse in l.si tra
ditio.C.eo.& in l.qui restituere. ff. de rei uen.

Sol.dictæ leges refrenantur per istam, ut hic
per Bal.in 8.op.q̃ est in 8.col.quasi dicat, illud
iure ueteri, istud nouo:ut in simili dicebã heri
post Bar.in l.1.C.de bo.mat.

Est uerum, quod prima facie huic sol.obsta-
re uĩ tex.in l.Titius, in §.si.ff.de ac.emp.sed qm
est ibi casus specialis, ut hic per Bar.nu.7.& nu
me.19.& eundem Bald.in 9.opp.fusius Dec.in
1.lect.in 3.no.erit in contrarium dispositio iu
ris cõis, & ab opi.cõi non discedemus, ut p eos
& ut infra plenius.

14 Decidendi autem rõ est † in tex.ibi, cum sci-
mus, &c. & quia pœnæ quoque taxatę sunt à le
ge, ut in §.oẽs.Insti.de act.& dictum fuit in cui
den.usq; adeo, ut ẽt naturale fuerit ac congruũ
taxare.d.interesse, ut dupli æstimationem non
excederet, quasi à simili arguendo, uulg.l.absen
tem.ff.de pœn.ne etiam in infinitũ pcederetur.

Et quia non est uerisimile promissorem in
plus obligari uoluisse.d.l.Titius. ad fi.& ut ẽt
hic per Dec.in 4.no.lect.1.præalleg.& 2.& be-
ne, cũmq; naturali rationi conueniat, seu natu-
rę congruum sit, non est quid de quo par[illegible]
queri possunt, ut no.in l.si seruus seruum.
si fornacarius.ff.ad leg.Aquil.Pet. Iac.de mon.
Pessula.in praxi sua, ac. de paupe. col.2. tradit,
& nos infra latius dicemus.

Rursus dubitandi rationem faciebat quo ad
15 ꝭm dictum † (exempla enim clara sunt. in d.§.
qui id quod) quod imò totũ interesse peti non
possit, quia infinitas uitari debet, ut tex.met di
cit, ibi, ne dum in infinitum computatio reduci
tur, pro sua impossibilitate cadat, & quia (ut di
ctum est pariter) naturæ congruum est, hanc
infinitatem restringere, & ad certam redigere
summam, quæ Canon sit & regula iudicantiũ, à
qua recedere non liceat.

Sol.si casus incerti sunt, certamq; naturã, &
q̃titatẽ non habentes, ut s.iã non põt interesse
limitari, & duplum applicari ad simplum.nõ en
tiũ.n.nõ est qualitas.l.eius q in prouincia. ff.si
cer.pet.arg.in l.in testamento.ff.de cond. & de.
& in l.4.in §.totiens ff.de dam.inf.idẽ Dec.hic,
in 5.no.& in simili.in l.decem.ff.de uer.obl.

Est uerũ, ut subiicit, qđ hoc ipsum iudex p
suam

suam subtilitatem inquirere debebit. e. iudicantem. 30. q. t. & ipsum interesse moderari, & sic infinitas uitabitur, & non ut in inextricabilea quosdam circuitus redigatur, machinationes, & peruersiones immodicas, quia uelit (exempli gratia) sibi solui, quia si domum ædificasses in ea fuisset hospitatus Imperator, uel Papa, & aliter, ut hic, p glo. fusius, in uerbo, damnũ, Bal. consi. 270. col. 1. uol. 1.

Et so. hęc seruiet nobis etiam pro rõne decisionis secundo loco.

16 Vel dicamus, † ut in ea. glo. ad fin. puniri durius promissorem hoc casu, quia facere facilius est quàm dare. l. cum de indebito. ff. de pb.

Vel, ut inquit Odof. hic, quia non est uerisimile, quod singulare interesse excedat commune, & melius quàm glo. exemplificando, ut per eum, colum. 5. ....

Et hæc omnia, ut concludit tandem Imperator, non solum in damno, uerum etiam i lucro obseruanda sunt, quia in lucro, quod petiẽ quoque interesse est.

Dubitandi rationem præter hæc etiam facie

17 bat, † quia uidemus, quod infinitas toleratur in iure. l. uideamus. §. iurare. ff. de in lit. iur. §. finimus in Authen. de non alien. l. si ita stipulatus à Seio iuero. ff. de fideiuss. multa Bald. hic, colum. 6. diximus in l. in annalib. supra de legat. ergo, nec primo casu debet restringi ad duplum communia æstimationis. Nec secundo aliter inquirere iudex per suam subtilitatem, ut damnum reddatur quod re uera inducitur, ne dum in infinitum, &c.

Soluit melius quàm alius Cyn. & uerisimũ uidetur, quod infinitas quædam est, quæ nulla certa moderatione concludi põt, & isto casu uerum est, quod toleratur, si maxime agatur de obligatione tollenda. l. pure. in fi. ff. de except. do. at hic moderari poterat, ut factum est, & ut etiã dicitur in d. §. iurare, ergo uitari debet, nec toleratur præsertim, qñ non assumpsit naturam suã de mutua contrahentium uolũtate, & ut p eum latiùs latissime Bal. col. præalleg.

Non obst. tex. in d. §. finimus, quia non in ĩfinitate loquitur, sed in immensuate donationis, quæ ab Imp. ibi fieri poterat, & maximé ec clesiis, arg. in l. sunt psonę. ff. de rel. & sump. fu.

Non text. in d. l. si ita stipulatus, quia ibi etiã uerba ad infinitatem erãt apta, & plus, quod nihilominus ad finitatem reducuntur, & sic concordabit, ut per Bar. in l. fi. nu. 10. & 11. C. de sacrosanct. eccle.

Hic casus quem una die, cũ tota lege Bar. ex

18 pediuit, † ut ex eius uerbis clare liquet, sicuti ẽt l. si certis annis repetibilẽ (ut ibi quoq; restat) C. de pac. nos uerò toto garriẽtea anno, imò bal butientes potius, uix unã aut duas effutimus, & plus, qđ nec uos horulę unius spatio tam breui, audire lectiones potestis, & male: trib. enim moram contrahebat in schola Pau. Cast. ut Veronenses testantur in l. quibus pcipua. nu. 2. ff. de uer. sig. anno 1440. erantque iuri operã nauantes, longe maioris eruditionis, quàm nunc, unde in Moralib. Greg. & nos uentris animalia, quid unquam fecimus, quos si secunda hora offenderit uigilãtes, oscitamus, & manib. frõtem defricamus, qđ ẽt refert Ias. in l. properandum. in prin. col. 2. C. de iud.

Cum pro eo quod interest.] mirum uidetur,

19 quod cũ, & non, quia dictum sit. † ex quo uerba ista sunt procemialia legis, ut omnes dicunt, & maxime Odof. Cyn. & Bar. cognosciturque procemium ex appositione dictæ dictionis. l. fi. ff. de hære. inst. declarat Bal. in l. 1. colum. 3. C. de fal. cau. ad. signanter, quod causa finalis, scilicet, cognoscitur, seu probatur ex procemio, licet non semper, si in eo apposita reperiaẽ dicta dictio, quia, quæ à Latinis appellatur coniunctio causalia.

Considerando etiam, quod sui natura coniungit. l. si quia inquilinos. §. si ita. ff. de lega. primo. ubi si dictum sit, Titio cum Seio, do lego; utrique legatum factum dicetur. sicuti (subiicit tex.) utrunque etiam legatum, si fundi, cum, domo phormiana fiat, & sic uel inter personas, uel inter res apposita sit, & aliter quoque, ut per Bar. in l. 1. per illum textum, in fin. ff. de pecul. lega.

Item conditionẽ facit adhuc, si inter dispositionem & casum ponatur exemplum, lego Titio centum cum erit annorum. 14. l. si cui legetur. ff. de leg. 1

Quandoque auget. l. si cui serui. ff. eo. ubi si serui cum peculio legentur, ẽt hi debentur, qui nullum habẽt peculium, quia dicta uerba, cum peculio, prolata sunt causa augendi non minuẽ di. l. legata inutiliter. ff. de adi. le.

Et quandoque uim habet copulæ, quia si datum sit arbitrium Capitaneo cũ prioribus, oẽs habebunt uocem. Vel si uxor cum filiis instituta sit, uidebitur testator uoluisse, quod uxor unam partem hæreditatis habeat, filii uero aliã. l. si quis Titio. l. si mulieri, & utrobique exemplum ponit Bal. ff. de usuf. ac. sed hic ad propositum nec personæ sunt, ut coniunctionem possit significare, uel augere, uel uim habere copulę; nec res, quæ cõiungantur pariter, ergo male.

Pro sol. breuiter dicas hæc omnia uera esse, sed dictione, cum, pro quia, elegantiori quodã modo loquendi Iustinianum hic legis auctorem usum fuisse, sicuti, & in l. fi. C. qui & aduer. quos. & in l. cum oportet, & in l. cum multa, & in l. cum non solum, & mille similibus. C. de bonis quæ libe.

Alia difficultas est in uerbo, pro eo, quod

20 non pro eo sed de eo, dicere debuisset] ex quo dubium est etiam, cum disputatur, de apicibus iuris. l. secunda, & ibi Bartol. C. de pe. iud. qui

ma.indi.no.in l.iuris ignorantiam.ibi,de agno-
scenda bon.pos.C.qui admi. Et sic de interesse
non pro interesse,sed quia resolutio facilis est,
& vt hic per Dec.in 1.& 2.lect.in glo.2.trāseo;
& addo quod pro eo dixit,quia causam finalem
significat,id est dubitationes exortas fuisse an-
tiquitus propter ipsum interesse.l.dominus Sti
cho.ff.de pec.leg.Gozad.consi.58.nu.11.

Vel & aliter, quod exortæ sunt pro eo quod
interest,id est occasione ipsius interesse. §.cum
igitur reliquū, in prin.ubi text.in terminis, in
Auth. de non elig.se.nub.

Vltima est, quare non dixit potius cū de in-
teresse,uel super interesse,sicuti per circumlo-
cutionem, & periphrasi quadā quodammodo
21 dixit, † cum pro eo quod interest,frustra enim
dici debet pluribus uerbis, quod paucioribus
dici potest.l.pediculis.§.Labeo.ff.de au.& arg.
leg.l.ampliorem.§.1.C.de ap.l.1.ff.de orig.iu.
& ita arguit Bald.in l.ex hoc iure.colum.quar-
ta.ff.de iustit.& iu.quod ampliatione.l.domi-
nus testamento.ff.de condictione indebita, no-
tandum est.

Solu.non dixit,quia sibi non placuit, sufficit
enim in his pro ratione uoluntas. l. quia pote-
rat.ff.ad Trebel.Barto.in l.qui in aliena.in §.fi.
ff.de acquiren.hered.glo.in l.1.in §.pueritiā.ff.
de postu.imò ꝙ de legibus non est disputandū,
sed secundum eas iudicandum. c.in istis. 4. d.l.
2.C.de cri.sacri.le.

Et maximè,quia non omnium quę à maiori
bus nostris tradita sunt potest concludēter red
di ratio.l.non omnium.ff.de legi.Bald.in l.1.co
lum.4.C.qui admi.sicuti, nec in multis naturæ
secreta scrutari,quare Leo Gallum Gallinaceū
perhorrescat,Bubali,& Elephantes, uestes ru-
beas,& Tygrides Timpanis commoueantur,vs
que adeo, ut nec ex his de superfluitate redar-
gui posit.

Vel quia (ut paulo ante dixi) hoc ipsum e-
legantioribus expresit uerbis, & per circum-
locutionem quandam, ut alibi etiam sæpe. l.2.
C.de eden.ubi is apud quem res agitur dixit,&
iudex siue arbiter dici breuius poterat. & in ru
bric.ff.de offic.eius cui &c. & non de offic.del.
appellatque alibi Imperator met reum, partem
fugientem.in l.properandum.in §.& si quidem.
C.de iudic.

Vel quia (ut inquit Alcia.hic,colum.7.) La-
tine uerbum hoc nullibi inuenitur, quanquàm
refragari uideatur text.in l.quod sæpe. in §.fin.
ibi teneri uenditorem ad interesse. ff.de contra-
hen.emp.& in l.debitor.in prin.ibi, si interesse,
usurarum tantum sit in legato.ff.de legat.2.sed
ab Alcia.non dissentio, quoniam in d.l.quod sę
pe dictum uerbum in pandectis non inuenitur,
diciturq; solum eo casu uenditorem teneri. in
d.l.debitor.uerò restitui debet litera, ut inter-
usurium dicat,non interesse usurarū,& sic quā-

uis cum multis loquendum sit, sentiendum est
tamen cum paucis.

Quod dici etiam posit,interesse, ostendunt
aliqui in trac.de interesse,Parisienses patria.nu.
1.quia sic ēt dicimus uelle suum cuiq; est: scire
tuum nihil est,& simile.sed respondebo id inue
niri,at istud nullibi, ergo ut insolentis uoculę
scopulum non ab re uitat hic Iustinianus,& Iu
risconsultus alibi sæpe,& ita tenendum est.

Dubitationes antiquæ in infinitum produ-
ctæ sunt, &c.] quæ fuerint iste dubitationes nō
22 aperit tex.nec † eas habemus,ut inquit glo.hic
in uer.productæ,& Saly.post eam,col.4. Et est
simile.in l.ab hostib.in §.sed qđ simpliciter,ibi,
edicto.ff.ex quib.cau.ma.& in l.admonendi.ibi
constitutionib.ff.de iureiu.& in l.fi. in uerbo il
lo, difficultatib. ubiq;, iuncta gl. C.de edic.di.
Adr.toll. declarantes exinde aliqualiter,q̄ nāq;
fuerint,ut per eos, & male:qm̄ ad ipsum tex.nō
quadrant eorum dicta; minusq; etiam qđ dicit
in 2.lect.in gl.prædicta Dec.quod sensus est,in
teresse in infinitum peti olim potuisse, quia sic
non fuissent opiniones. Vnde,meo quidem iu-
dicio,dicendum est,quod opiniones hæ in in-
finitum erant productæ,id est,non determina-
tæ, quia aliqui uolebant uno modo peti posse,
alii alio,& sic in infinitum,& cōsequenter præ-
stari,quidam quantumcunq; esset. Aliqui du-
plum cōis æstimationis,nonnulli triplum, mul
ti quadruplum & ultra,redigentes rem ad quos
dam circuitus uarios,peruersionesq;,& machi
nationes immodicas à iure reprobatas, ita ut
hanc infinitatem coartare fuerit necessarium,
pro qua declaratione facit, quod etiam dicitur
in l.cum quidam.in prin.ff.de usu.& consonat,
cum de summa & quantitate loquatur deque in
finitate uitanda.

Sed quomodo referenti est credendum, si
de prædictis dubitationibus non apparet. l.asse
toto.ff.de hæ.inst.Auth.si quis in aliquo docu
mento.C.de eden.Bar.in l.si ita scripsero.ff.de
cond.& demon.

23 Sol.legislatori † credendum est quanquā re-
latum non appareat,ut no.in d.l.admonēdi,ubi
etiam ego post Cur.& alios ibi,nu.57.

Melius nobis uisum est, huiusmodi prolixi-
tatē ꝑut posibile est,in angustum coartare.]
qñq; contrarium fit,ut dicitur in §.adhuc autē.
Insti.de bon.pos.nec ab re, quoniam de rigore
legis 12.tab.ibi,ęquitate prætoria tollendo age
batur,hic autem de infinitate uitanda, ut hic,
24 † per Bar.in prin.& latius in l.si finita. in §.po-
stea.& in l.qui bona.in §.fi.ff.de dam.inse.& in
c.cum in multis.de rescr.in 6.usq; adeo,ut hinc
uideamus ob id,qđ actiones non sunt perpetuę
pariter,sed certo tpe sublatę.Inst.de perp.& tē.
act.in prin. q̄q̄ in exceptionib.secus sit,l.pure.
§.fi.ff.de exce.do.qa tūc de oblone tollēda agit
qđ fauorabile ē,ñ de īducēda,& adhuc idē Bar.

hic

hic declarat, & in d.l.qui bona, col. 2. Felin. late in c.si autem. in uer. temporalia, de rescr.

Quodque usura usuræ peti non pōt, nec usura pœnę secundum glo. in l.fi. in uer. pœnarum. de magistr. conue. bonus tex. in l.cum quidam. ff. de usur.

Et quod denique clausula (rato manente pacto,) quæ apponitur per ista uerba, quotiens cōtra factum fuerit pœna committatur; in duabus uicibus tantum uerificari potest, ut per Doc. in l.cum proponas. C. de transac.

Si Papa prouideat etiam alicui, prouisio nō refertur, nisi ad primam uicem, ut in contingentia facti decidit Anch. consi.399. in princip. Hac ratione motus potissimū infinitatis uitandæ, estq; arg. in l.boues. in §.hoc sermone. ff. de uerbor. signifi.

Et si ad duo incompatibilia dispenset, iuxta no. in c.de multa. de præbē. non intelligetur dispensare adhuc dicta de causa, nisi de duob. primis beneficiis, ut idem declarat consi.404. col. 3. pluraq; alia sunt huiusmodi breuitatis causa non referenda.

Est uerum, quod aliqua obstare uidentur, qa filia semel dotata, iterum dotabitur, si dotē amiserit. & idem in legitima filii, nec infinitas hoc casu uitabitur, ut per Bald. in Auth. qđ locum, colum.1. C. de colla. & in Auth. contra rogatus col.2. C. ad Treb.

Sol. uerum non est, maximè si dotem, seu legitimam sua culpa amiserit, ut in d. locis ꝓbat, & in d. Auth. quod locum, quam inducit Bart. in l.si cum dotem. in §.1. ff. sol. ma. & dato quod teneretur, nō propterea esset uitanda quidē infinitas, ut infra.

Secundò obst. quia in seruitutibus uidemus, quod sunt perpetuæ regulariter. l.4. ff. de seru. l.foramen. l.cum. ff. de ser. urb. præd. Bal. in l.illud. col.2. C. de leg.

Solu. id est uitæ naturalis priuilegio inductū à lege, ex quo prædia etiam sui natura sunt ꝑpetua. l.seruitutes. ī prin. ff. de ser. l.uia. §.si fundus. ff. de ser. rust. præd. & est arg. in l.1. & 2. ff. de pecu. lega.

Tertiò & ultimò uidetur casus in l.si ita stipulatus à Seio. ff. de fideiuss. ubi si quis ita stipulatus sit à Seio, quantam pecuniam Titio credidero, quandocunque dare spondes, & Seius spondeat, inquit Iurecon. quod in omnes summas est obligatus.

Solu. illud est, quia uerba erant ad infinitatem apta, ut ibi per Barto. Et quia quam legem uoluerunt partes, in contractu apponere potuerunt, & qui se obligauit sibi ipsi præiudicare. l.legem. C. de pact. l.1. §.si conueniat. ff. depo. Haud considerabilia in materia nostra in qua Iustinianus. d. infinitatem refrenare intendebat, ut postea fecit nouam hanc legem condendo, ut suprà, & fusius, de materia not. in d. l.qui bona, & per Bal. etiam hic, col.6. & dixi in figuratione casus.

Et prædicta seruiunt ad q. si arbitro potestas data sit à partibus prorogandi compromissum semel & iterum, an prorogatio sæpius fieri possit usque ad expeditionem causæ.

25 † Et breuiter ac prima facie, uidebatur dicēdum quod sic, & potissimum quoniam materia fauorabilis est, ut finis litibus imponatur. l.quidem æstimauerunt. ff. si certum petat. c.finem litibus, de dol. & contuma. & consequenter ampliandà. l.cum quidam. uulgar. ff. de liberis & posthumis.

Sol. esto quod hac ratione materia sit fauorabilis, & consequenter extendenda; alia tamen restringi debet, quia natura uerborum id ipsum non patitur, ut supra, & in d.l.si ita stipulatus. l.non distinguemus. §.de officio. ff. de arb.

Imò quod sit extensio, quoniam si eidem simpliciter potestas data fuisset prorogandi, nō potuisset fieri, nisi semel, aliter aūt semel & bis, sed non sæpius. l.tutori. C. de neg. gest.

Secundò tamen pro ista opi. facit, quia actus quando non habuit effectum secundum intentionem disponentis, iterabilis est. l.hæc ꝯditio. ff. de cond. & de. Bal. in l.inuitus. ad fi. C. de ꝓcu. declarando regulam. l.boues. §.hoc sermone. ff. de uerb. sign.

Solu. si duabus uicibus fiat, iteratur actus & sufficit, ergo non sæpius, quoniam nec uerba aliud innuunt, & cum sint compromissi, restringi debent. d. §.de officio. & est arg. in l.fin. C. ne uxor pro ma.

Tertiò facit, quia uidetur casus in l.ueluti. in fi. ff. de eden. ubi ad literam dici uidetur, uerbū prædictum, iterū, scilicet pro sæpius accipi debere, & totiens quotiēs oportuerit, & habetur etiam in l.oratione. ff. de ser.

Sol. id non est regulare, sed dicto casu tantū, quo sic lex ultra disponendo processit, ut in simili inquit Pau. Cast. in l.cum hii. in fi. prin. ff. de transact. Barto. in l.Titia. in §.Imperator. ad fin. ff. de lega.2.

Vel quia iteratio non tendebat ad grauamen alterius, & ut ibi latius per eundē Pau. Dec. ꝯsi. 93. col.2. uolu.1. qđ si à lege proferatur ita intelligitur ut ibi, si ab hoīe secus, ut hic. & ita tenent Doct. hic, & in d.l.q. bona. in §.si ꝑsertim Alex. in fi. hic, uerò idem Dec. qđ scilicet uerbū ꝓdictum, in duab. uicib. tm̄, uerificetur, gratia infinitatis uitandæ, & ante eos Bal. in c.sua nobis, ī fi. de ap. & ex supra dictis, quidē in sol. ꝯtriorū.

Et secundum eos quoque vr̄ casus in l.fideicommissa. in §.si quis decem. ff. de le.3. quē tex. citat Pau. in d.l.ueluti, & Angel. in l.si finita. in prin. ff. de dam. infe. ubi si fideicommissum relictum sit, idque casu amittatur, non amplius, q̄ semel debebitur.

Nisi dicamus id esse, qa de hærede grauādo.

d.casu agebatur, ut ibi per Bar. maximè qa ibi rursum non erat aliquod verbum quo iteratio significaretur. nõnihil idem Bar. in l. eum qui certarum in §.1. col.2.ff.de uerb.ob. & urgent uerba posita in d.l. ueluti, tñ ex alio à cõi opinione nõ discedas, & præsertim ex eo (ut dictũ est sępe) quia uerba cõpromissorum semp sunt strictè interpretanda.d.§.officio, & ut per eundem Deci.latius.

Declarãdo semper qñ fit prorogatio, ut fiat
26 antequam labatur tempus, † qm cumpromissũ aliàs expiraret, & prorogatio foret nulla, ut est tex.not.in l.sed & si manente.ff.de pca.Bal.in c. quintauallis, nu.27.de iureiu. & in c.cum dilecta, nu.13.de rescrip.

Eò redeuntes modo unde discessimus, scias
27 ẽt, prout possibile est, dixisse, † non ut per glo. infra, quia non quadrat ad tex.eius dictum, sed ut per Deci.hic lec. 1.& 2. in 2. not. possibile, idest, tõni congruum, qui ad idem adducit tex. in §.item lex Iulia de ui, insti.de pub. Iud.ibi, ex qua hoc apertius possibile est scire. Quod verbum iudicio meo aliam habet interpretationem, ut possibile.i.facile intelligatur, Græcanicæque phrasis est, ut ibi Baldui.dicit, & benè. & plus, quod testatur Theophilum simpliciter & sine.d.verbo legisse: sic, ex quo hoc apertius est scire.

Dicerem ego aliter prout possibile est.i.pro ut possumus & ualemus, aliorum regulam non seruantes. vnde fit ut vulgo ẽt dicamus, magnũ est pondus istud mihi iniunctũ, sed tñ faciam ut mihi possibile erit, ut potero, & similia uerba idem significantia.

Et nota, quod hoc ueteres usi nõ fuerunt, ut sentiunt aliqui. Imo, qđ hic & cum suo composito quidem, qđ est impossibile, respuerunt. Iu recon.uero non, & confert ad dicta s̃.de uerbo interesse. l.inter stipulantem.§.sacrã.ff.de uerb. ob.c.1.de for.fid.in vlt.l.impossibilium.ff. de reg.iu.§.si impossibilis, inst de hæ.inst & j̃.ibi, p̃ sua impossibilitate cadat. Ideo cogitabis.

Vel dic quod imò nsi sunt, idque apud fab.legitur, lib. 3.c.8. orato.insti. dicens tñ uerbum esse durum, sed necessarium cum aliud non habeamus, impossibile aũt, lib.10.c.13.

27 Vltimò dixit in angustum coartare † sicuti ẽt j̃ 12.tab. l.uerbis legis.ff.de uer.si.legandi ptãs latissima interpretatione, uel legũ uel auctoritate iura constituentium, ut ibi: & è contra, qđ erat angustissimis finibus cõstitutum, ex bono & æquo dilatatum, ut s̃.dictũ est.& pro restringere hic capitur, qđ prolixitati & infinitati supradictæ, optimè correspondet. Augustumque propriè dr̃, quid succinctum, breue, atque pere xiguũ. l.1.§.1.ff.de tributo.qđ ẽt sensit Cice.1. de Orato.ibi, Da Scæuola & perfice, ut Crassus hæc q̃ coartauit & peranguste refersit, in oratione sua dilatet nobis atque explicet.& interes se hic breuiter restrictum ad duplum communis æstimationis, ut supra.

Additio.

29 Quo ad q. prærogationis † compromissi, de qua supra, si tu uelles tenere, quod totiens fieri possit, quotiens opus fuerit solũ ex eo teneas, quia est tex.in d.l.ueluti, qui negari nõ potest, & in d.l.oratione.ff.de fer.

Nec obst.quod uerum id sit, quando uerbũ, iterum, profertur à lege, non si ab hoĩe, qa imò & si ab hoĩe proferatur, nõ aliud dici potest, ut in ista q.ex quo in dubio, uidẽtur partes uoluisse se conformare, cum dispositione iuris cõis, quæ huiusmodi est. l.hæredes mei.§.cum ita.ff. ad Treb.d.uerbum, scilicet intelligi debere sæpe & sæpius.d.l.ueluti, quam inter casus singulares enumerat Alb.in proœ.ff.fornm, col.5.

Nec obst.qđ sic infinitas non uitabitur, quia uerba sunt ad infinitatem apta.l.si ita stipulatus à Seio.ff.de fideiuss.

Et minus ultimò, quod habetur, in l.fideicõ missa, in §.si quis decem.ff.de le.3.quia illud est ex quo præsumit testatorẽ uoluisse grauare hæredem suum minus, q̃ possibile sit, l. unum ex familia.§.si rem.ff.de le.2.l.nũmis.ff.de leg.3.

Et si à communi nõ recesseris, limita qñ uerba forent prægnantia, puta (ut inquit Deci.) si dictum sit, totiens quotiens, & iudicio meo indubitata est, quia uerba ista infinitatem notãt. d.l.si stipulatus.not.in d.l.qui bona. in §.fi. qđ & ipse non negat.bonus tex.in l.si duo.in §.fin. ff.de arb.& in §.in primis.Insti.de co cni bo.ad. lib.cau.& in l.1.in §.1.ff.si fam.fur.fe.di.ko.in l.si finita.in prin.ff.de dam.inf.Fulg.cons.112. in prin.Alex.consi.18.in fi.uol.7.

Sancimus itaque &c.] hoc uerbum arguit, hanc legem fore noui iuris promulgatoriam,
30 † qñ etiam non appareret.l.sancimus. C.de testa.l.fi.C.de edic.di.Adr.toll.l.hac edictali. C. de secun.nup.estq; unus de casibus quibus generaliter cognosci solet, qñ mittitur ad cętum Senatorum, qñ mandatur publicari à populo, qñ dicitur debere trahi ad similes casus, Si quod sit generalis, uel qđ ad omnes pertineat, & si in ea denique prædictum hoc uerbum, Sancimus, inueniatur. l.leges, & ibi Paul.Cast.& cæteri.C. de legi. Sed dico, quod ẽt apparet in princ.& ad fi.dũ dicit, nostra constitutio, nobis uisum est. & iam probauimus in euidentia, quod est una de quinquaginta decisionibus Iustiniani, & sic noua, ut in l.1.in §.1.C.de emenda.Cod.

Sed contra, q̃ imò constitutio noua non sit, quia adhuc in fi.ipsius dicitur, ex eo qđ interest ueteres statuisse, quibus uerbis innui uidetur, antiquitus ad certam quandam summam limitatum fuisse.

Secundò, quia si alibi speciale est, & in actionibus arbitrariis quidem, posse excedere legitimum usurarum modum, hoc est duplum cõis æsti-

æſtimationis.l.3.§.fin. ff.de eo quod cer.lo.l.ſi non ſortem.§.circa.ff.de cond.ind.l.pe.ff.de uſu.regulariter dicemus,quod ad duplum fuerit limitatum,quodq; non aliud ex inductione dictorum iurium eliciatur.

Tertiò (ut inquit glo.dupli hic, ad fi.& Bar.nu.7.& nu.19.& Bal.col.8.& alii) urgere plurimum nr̃ tex.in l.Titius.in fin.& ſeq.ff.de act.emp.ubi aperte dicitur, qđ intereſſe non debet excedere duplum cōis æſtimationis, & ſignanter glo.citat iſtum. arg.planè apertiſsimū, hoc idem etiam ſtatutum fuiſſe antiquitus, & iure ueteri ſtatutum.

Et ſpecialius inducendo,probat.dum in emptore ſerui loquens,ait, expenſarum ratione agere ad intereſſe,atq; aduerſus uenditorem experiri poſſe ſi euincatur, dummodo id duplum non excedat. Audacterq; dicebat Pet.de Bellaper.hanc legem ex illis ſumptam fuiſſe. Cui ut pote uiro illuſtri, deque literis optime merito credendum eſt,& in ſimili de conſuetudine no. in l.de quibus.ff.de legi.

Breuiter illis non obſt.à prima opin.non eſt diſcedendum, & nouiſsimè etiam probatur ex eo quod dicit in fi.ibi,& ſit finis antiquæ prolixitati,huius conſtitutionis recitatio.l.humanū. C.de legi.aliàs fatuus fuiſſet Iuſtinianus, iſtud ipſum atteſtari, & ſibi uerbis tam claris aſcribere,quod tam fuiſſet determinatum, ut in ſimili dicit in iudice tex.in l.fin.C.de fideicom.lib.& diſputationis utilitas eſt,quia agitur condictione ex lege noua.l.1.ff.de cond.ex le.Odofr.in l.1.in fi.C.de his qui à non do.ma.

Et quia plus eſt etiam aliquid de nouo facere,quàm factum exequi, ut inquit Bal.in Auth. & qui iurat,in pe.col.C.de bo.auct.iud.po.unde declaratio quoque relatio ad aliud dicitur,à quo tanquàm à ſubſtantiali quodam pēdere uidetur.l.hæredes palam.§.ſed & ſi notā.ff.de teſta.l.adeo.§.cum quis. ff.de acq.re.d.2. arg.in l. certum.ff.ſi cer.pet.

Eſt uerum, quod procemialia uerba plerunque reiiciuntur, & quod inutilia nonnunquam ſunt, ut per Bart.in l.1.col.4 C.de no.Cod.fa. quodq; uerbum iſtud,Sancimus,aliam quoque interpretationem pati pōt, ſecundum Archid. in c.1.97.diſt.

Et qđ deniq; nō ſemp noſtrum eſt,qđ nobis attribuimus.l.2.in prin.& in §.poſtea.ff.de ori.iur.ubi Papyrianū Flauianumq; ius appellatur, & nihilominus Papirius uel Flauius, nihil illi quod ſuum eſſet,adiecerat, unde glo. ibi infert ſumpta occaſione ad ruſticos,dicentes hic ager meus eſt,& tñ dñis.colūt.Idemq; Abb.in c.nullus.de iudeiu.& Fel.in c.peruenit.1.eo tit.eſtq; arg.in l.1.ff.commod.& in l.1.ff.ut ex legib. ſed qm̃ regulariter,hæc uera non ſunt,abiici ut friuola, uana, & parū ad rē noſtrā facientia, debēt.

Tenendoq; ſic,contraria facile tolli poterūt, & ad primum dici,ut ēt hic per Dec. imò quod tex.met ſecum ſol.affert, id uerū eſſe lucri ceſſantis ratione,non damni emergentis,& ſic non reſpectu quantitatis intereſſe, ſed qualitatis.d. l.3.§.fi.ff.de eo quod cer.lo.

Confirmo ego,quia relatio debet cōiter fieri ad proxima,l.ſi idem cū eodē.§.fi.& ibi not. ff.de iur.om.iu. tradunt oēs in l.talis ſcriptura. ff.de leg.1.ſed proxime,lucri mentio fit, ergo.

Non obſt.ſecundum,quia in d.iuribus & maxime in d.§.fi.probatur potius contrarium, ex quo dr̃ in eo,qđ in arbitrariis agitur ad intereſſe,ultra legitimum modum uſurarum, quia ſcilicet limitatum non erat, ut ſunt uſuræ, & ita poſt multa etiam idem Dec.tranſit.

Et quia ſi fuiſſet īntereſſe dicto iure limitatū, dixiſſet ſimpliciter agi ultra legitimum modū, abſque d.uerbo uſurarum. niſi replicetur capi pro intereſſe.l.curabit. C.de act.emp.& ibi no. eoq; uſum dicto caſu Iurecon.ut cacophoniam uitaret,cum de ipſo loqueretur, & quia latine (ut dictum fuit ſupra) non inuenitur, ſed quia uiolatur litera,iſtud ipſum tenendum non eſt.

Et dicendum amplius ſic, qđ ſi uſura petatē dicto caſu,ultra legitimum modū non debebit, qđ & ibi no.per gl.ſi uerò intereſſe cōe, ſic; ut ibi, & in l.ratio. in §.ſi per uenditorem. ff.de act.emp.Et ſi deniq; ſingulare peti poterit, uſque ad duplum cōis æſtimationis,ut hic, uſque adeo ex his, ut dici non poſsit iure ueteri limitatum fuiſſe.

Non obſt.tertium & ultimum adductum ēt per gl.in l.1.in uet.intereſt.ff.eo.quia dicta glo. dupli hic,reſpondet,d.l. Titius,& ſeq.fuiſſe correctas p aliam q̃ pariter ſubſequitur,ubi nō uēditor,ſed dñs euincens ſeruum tenerī, & ita etiā Bar. diſtinctione tñ addita,nu.palle.7.& 19,ut per eum.qđ ſi ſcienter ipſum ſeruum alienū uēdat,tenerī:non ſi ignoranter,pro quo eſt text.in d.l.ſubſequēti.in oīb.& in l.ſeruus.in §.ſi ſciēs eo.tit.q̃ potius eſt gl.declaratio, ita per l.allegatam intelligenda,iuxta doctr.Bart. in l.nō ſolū. in §.ſi liberationis uerba.ff.de lib.leg. ſed quid ad rhōbum,ut aiunt,uel dñs teneatur,uel uenditor,cum non agatur,niſi ad duplum,ita ut correctio ſit,dato qđ gl.uerum dicat,& Bart.poſt eam,ſolū reſpectu debitoris,non debiti;hoc eſt ipſius intereſſe,de quo ad pn̄s diſputatio eſt.

Reſponſio igitur uera ur̃ ut idem Bar. dicit, quem ſequunt̄ oēs,& eſt intellectus cōis, Saly. plenè colū.10.qđ ſit ſpeciale.d.caſu,ex quo res ipſa.i.ſeruus,fuerat euictus, factoq; emptoris, p̄cium nimis creuerat,contra ueriſimilē partiū mentem, q̃ non potuerunt de iſto caſu inſolito cogitare,ita ut neceſſario ex his intereſſe ad duplum reſtringatur,arg.in l.fiſtulas.in §.tormenta,& ibi Bar.ff.de contrahen.emp.aliàs uēditor grauaretur & foret iniquū, ſi maximè eſſet mediocrium facultatum,ut ibi dicitur.

Et

Et ad propositũ, si id est in casu insolito, non pōt dici q̃ esset regulariter limitatum. d. §. frumenta, Soc. in l. eum auus. col. 1 ff. de condi. & de. Et dum de agitatore, & Pantomimo (ita. n. legi debet) mentionem facit, dic eum fuisse qui
31 in scena, † uel in theatro, (autor est Casiodorus) modo unius, modo alterius pſonam gerit. de agitatore enim habetur in l. athletas. in prin. ff. de his qui no. infa. de Pantomimo. in l. si liber tus artem. ff. de ope. lib. & in l. 4. C. de spectacu. lib. 10. ultra tex. in d. l. Titius. leq; etiam in Circensibus ludis, ac curruli certamine, exercētes.

Aiunt quidam tñ hanc l. ex d. l. Titius, desumptam fuisse, q̃ opi. ante eos fuit Pet. de Beliaper. ut supra, regulamq; hic Iustinianum statuisse, ex illo casu particulari, generalem: non præcise taxando interesse, sed terminum præfigendo, & metam, ut non posit duplum excedere. non ueri similis, nec putandum ex uerbis à nobis pxime ponderatis. Imò, q̃ nec conuenit ex casu particulari, regulam constituere, sed contrariũ pō tius. d. §. frumenta. l. ius singulare. l. quód uerò contra. ff. de legi.

Considerando etiam uerba de quib. supra, p ut posibile est, eam interpretationem habere, (ut diximus) sicut possumus, seu pro posse nostro, aliorum regulam non sequentes.

Et quia tantum est dicere, qd̃ non posit excedere duplum, quantum est precise taxare interesse, cum uerba intentioni deseruiant, non ẽ contra. l. scire leges. ff. de legi. c. intelligẽtia. de uer. sig. & est arg. in l. si mater. C. de insti.

Est bene uerum adhuc, qd̃ Bar. in intellectũ d. l. Titius. æquiuocasse uľ in tribus (ut inquit Cur.) nec saluari potest.

32 Primò quia interesse † ipsum ibi extrinsecum appellat, qd̃ in euictione non uenit. l. si controuersia. C. de euict. l. si sterilis. §. cum per uenditorem. ff. de act. emp. intrinsecumq; sit potius, & cohærens. l. proinde. 1. ff. ad leg. Aquil.

Secundò, quod duplum sit pretii conuenti, & tamen est pretii communis, quãti seruus fuerat uenditus.

Tertio, quia pſupponit, qd̃ ad plus agatur, q̃ regulæ iuris patiantur, & male; ex quo deberet ĩ hoc duplo haberi respectus ad tempus euictionis, & tamen dicit, quod habetur ad tp̃s ɔ̃ctus, quo fuit uenditus, quod minus est.

Sed responde saluari posse, qd̃ extrinsecũ dixerit non impropriè, quasi extra rẽ ipsam, l. seruum ex quo impensas in eo erudiendo concernebat, q̃ ẽt in euictione debentur. d. l. si controuersia. dixit etiam conuentum, quia uẽditionis tempore, ita actum erat, ut tanti uenderetur.

Et ad plus agi denique, ex quo emptoris facto, pretium creuerat, ut supra. Imò quód dictũ istud Cur. confundi uidetur per tex. in l. bonitatis. ff. de euict.

Et ad contrarium redeuntes. d. l. Titius. ultra alios respõderi posset, dupli mentionẽ forte eo casu factam fuisse, inq; Vlpiani auditorio respõsum sic, qm̃ ita erat ẽt qñq; necessarium uenditorem, re euicta ad duplũ teneri. l. 2. ff. de euic. & sic à simile, non quod interesse precise esset limitatum, ut hic, & per hanc nouam constitutionem Iustiniani.

Posset etiam & rursum dicĩ, quod hæc lex in interesse singulari loquatur, illa uerò; quanquã duplum soluatur ex supra dictis, & in casu illo speciali, in communi, & sic non obstabit.

Vel quod d. l. Titius. ita dicebat, sed qd̃ sit p istam à Iustiniano multis additis etiam nouata, ut in simili in l. fi. C. de noua.

Quæ sol. in illorum opi. de qua supra, ẽcidit à nobis reprobatam. aliæ sunt igitur solidiores. Et nouissimè contra istam faciunt quoq; uerba procœmialia legis, quia si antiquæ tn hoc erant dubitationes, & quidem ĩ infinitum productę, ex quo aliqui duplum, aliqui triplum, aliqui uerò quadruplum esse dicebant, ut supra, non potest firmiter concludi, quod dicto iure limitatio facta fuisset.

In aliis autem casibus, &c.] huius dicti rõnẽ assignauimus supra, neque repetimus. Adde nouissime tñ potest ad id, cum non sit simplũ, cui
33 duplum posit adaptari, † & nimirum esse, si totum petitur hoc casu, qm̃ à simili, si legetur q d, qd̃ tertius debeat, uľ legari ẽt actio, qua deficiẽ te, deficiat quoque legati substantia, ut p Bart. in l. si sic in §. simili. ff. de lega. 1. & hoc est ẽt qd̃ dicebat Bal. in c. 1. in princ. de feu. guar. in nlib. qd̃ ubi nullũ est subiectũ, ibi relatiuũ corruit.

Et si in habentibus certam naturam, uel qtĩtatem interesse duplum, non excedit cõis æstimationis, sequitur cõcludenter, quod excedet, & totum debebitur in non habentibus, eum declaratione tñ ut supra. Et forte attentari posset ex hoc, necessarium non fuisse illud idem aliter exprimere, argu. in l. 1. ff. de his qui sunt sui uel alie. iu. & in l. cum prætor. ff. de iud. & in l. Pomponius. in §. 1. ff. de procu.

Nisi maioris declarationis gratia factum esse dicamus. l. 1. §. quamuis. ff. de uent. inspi. & ut omnis tolleretur dubitatio. l. quæ dubitationis tollendæ gratia. ff. de reg. iu. quę plerunq; suboritur in re etiam clara. §. si uerò. in Authen. de tab. & ne ẽt indecisi casus ratio obiici ullo modo posset. l. fi. C. de consu. lib. 10.

Iudices per suam subtilitatem requirere, ut hoc damnum qd̃ re uera inducitur, reddatur.]

Mirum uidetur hoc loco, qd̃ in iudice subti
34 litas † desideretur, qñquidem ex ea ueritas cõ fundatur. l. in reb. in prin. C. de iu. do. unde Bal. audi in c. 1. col. 1. de postu. præla. non ab re sortiter exclamantem. O nimia subtilitas, quare ueritatem uulneras, Miranda nouitas, subtilis subtilitas, quis ruminabit etiam?

Adde quod qui ea utuntur, perdunt auctoritatem,

tatem, & ludibrio ſunt omnib. l.1. C.de nu.iu. qui.tol.l.fi.C.de legi.l.receptitia. C. de conſti. pec. Exemploq; eſt nobis Pegaſus Iurecon.qui in detractiõe quartæ ſubtilitate uſus, pariter deriſus eſt,& Trebellianica poſtea à Trebellio appellata, ut Por.dicit,in §.reſtituta,in prin.Inſt. de fideicõ.hær.& poſt eum Ripa.in rub.ad Trebel.& nu.4.& Bal.in l.edita. C.de eden.qui ut ibi Pau.Caſt.inquit in princ. adeo ſubtilizauit, ut ſe ipſum fregerit.Idem Pau.in l.unica,col.1. C.qñ non pet.par.hiq; ſunt Icaro ſimiles,q nimis alte uolauit & cecidit, atque Icareas nomine fecit aquas,quos etiam Cic.ad Heren.homines opinioſiſſimos uocat.

Sic iudex rurſum ſubtilitatem reiicit.l. actio negotiorum geſtorum.ff.de neg.geſt. l.ſicut.§. ſi debitor l.ff.quibus mo.pi.uel hyp.ſol. ad plenum Dec.in l.ea eſt natura.in prin.ff.de reg.iu. quo modo ea iſtud ipſum requirere poterit.

Pro ſol.dicas,quod laudabilis eſt,declarãtq; hinc inde Doct.& eſt uerum,dummodo nõ fuerit uana,inanis,ac nimia,qm̃ tunc pernicioſe erratur,errarũtq; etiam ipſimet Iurecon.l.ſi ſeruum.§.ſequitur. l.qui Romæ. § duo fratres, & ibi glo.Iac.But.& Pet.de Bella per.ff.de uerb. obl.quos ſequutus eſt etiam ex pluribus Bal.in l.tres fratres,col.1.ff.de pac.Pau.Caſt.cõſ.366. col.2.uol.1.& conſi.380.in prin. eo.lib.

Et mirum,quia ius noſtrum eſt ars boni, & æqui.l.1.ff.de iuſt.& iu. Soc.in l.in his.ff.de cõdi.& de. Imò q licet aliàs iure canonum deteſtabilis ſit.c.dilecti.de iud.ſi tamen rationabilis fuerit ipſam ſequi non detractat.c.Capellanus. de fer.c.Abbate,de re iud.

Verum nota,qđ alia eſt ſubtilitas facti,& de iſta loquitur text. in d.c.dilecti, alia iuris,& de iſta tex.in d.§.ſequitur,& ſimiles; maximè ĩ materia.d.c.dilecti,in Auth.offeratur.C.de li.conteſ.ita Odoſ.in l.diuus.col.2.de reſtit.in int.aliter dicit Bal.in d.c.dilecti.nu.5 qđ ibi Papa loquitur de ſcrupuloſitate libelli,hic nos de ſubtilitate inuentiua ueritatis.

Vel dicamus,quod per ſubtilitatem ipſius iudicis,diligentiam intellexerit,qm̃ oportet eum rimari cuncta,& ordine rerum plena inquiſitione diſcutere.c.iudicantem,alle.etiam ſupra.30. q.5.l.iudices.C.de iud. uulgatum eſt illud.

„ *Da ſpaciũ requiemq; more mala,cũcta miniſtrat*
„ *Impetus.*

Et qđ rõnabilis ſubtilitas,uel ꝓpriè, ut uerbum ſonat,uel aliter capiatur,in iudice deſideretur,ut hic,probat etiam tex.in l.properandũ. in §.ſin autem reus. in prin.C.de iudi.ibi,iudex cum oĩ ſubtilitate cauſam requirat. aliquid in l.de creationib.C.de epiſ.aud.& in l.1. in §. ſed ſi quid, ad fi.ibi,nam qui ſubtiliter factũ emendat,laudabilior eſt eo,qui primus inuenit.C.de uet.iu.enu.meminit Azo in proœ.ſummę.

Et ad idem dũ requirere dixit, forte melius inquirere dixiſſet,qm̃ eſt uerbũ uſitatius,& generalius.d.c.iudicantem.c.exhibita,de iud.l.inquiſitio.C.de ſol.

Vel exquirere, qm̃ propriè eſt diligenter,& ſubtiliter inquirere, qđ hic deſideratur, unde exquiſita digna dicuntur, quaſi diligẽter q̃ſita.

Et maximè cum requirere, propriè ſit diu q̃rere potius, iuxta illud Afran, proinde tutum quæram, ne requiram te uide.

Inſuper nec ocioſum eſt aliud verbum quod ſequitur, re uera ſcilicet,qm̃ ueritas attenditur, q̃ iudex ſemper ſcrutari debet,ut per Dec.hic, late dixi ego in l.2.C.de eden. & facit text.in d. c.iudicantẽ. & quoniam ueritas eſt ipſe Deus, iuxta dictum Io.14.ibi, ego ſum uia, ueritas, & uita, cuius typum iudex gerit in terris, ſicuti expreſſum eſt, Exo.22.& ipſum Dei miniſtrũ uocat Pau.ad Ro.c.13.

Et ad id,quod idem Dec. dicit poſt hæc, qđ iudex poteſt impunitatem promittere reo,ſi cõ
35 fiteatur,& poſtea ipſum punire,† an ſit uerum, quia dubitat, & uidetur ultimo loco ſentire cõtrarium.Adde Bonon. plenius quàm alibi in ſingul.173. per totum,& pro nunc dictum Arch. quod eſt ad idem in c.nos in quenquam.2.q.1. uerum eſſe uř prima facie, etiam ſi promiſſio fuiſſet iurata,ut per multa oſtendit Paris de Puteo,ab eodem met Decio quoq; citatus, ĩ §.aduertendum,col.1.& 2.fo.111. in trac.ſyndic.

Nec id unum officit,qđ in materia ſolum adducitur,qđ cum Hoſti fides ſeruanda ſit.l.1. §. non fuit.ff.de dolo. debebit etiam non uiolari delinquenti,quia uerũ eſt ſi fuerit publica non priuata,imò quòd dolus bonus eſt iſte,ad mali differentiam,ut inquit Bar.in l.fi.C.quãdo li.ſi.iud.ſe uin.& Bal.in l.paciſci.in prin.ff.de pact.utrobique inſerentes ad eum, qui promittit bannitum non offendere, eiq; faciat pacem, & poſtea interficiat,ut pœnam non incurrat.

Et plus dixit Cy.in l.præſenti.C.de his q ad ec.confu.ad fi. quod ſi idem iudex reum ad eccleſiam fugientem,blanditiis iam ab ea præſeruatum extraxiſſet, & ultimo affeciſſet ſupplicio,laudandus eſſet.

Tolerabilia omnia forte quando crimen eſſet atrox,& in quo liceret iura tranſcendere:nõ regulariter.c.1.& ibi Inno.de conſti. l.per oẽs. C.de defen.ci.Saly.in Auth.hodie.C.de iudi.

Conſiderando etiam, quod iudex promittit, qui perſonam publicam agit.quodq; non debet reus ſub fide publica decipi l.1. C.de his q ue.æta.imp.Ideo cogitandum eſt.

Et dicto uerbo re uera,ad propoſitum ſępiſſime uſus eſt Cic.fam.33.ibi, & re uera confirmata amicitia,& perſpecta fide:commemoratio officiorum ſuperuacanea eſt.

Sed ad damni propoſitum uidetur, quod litera hæc maximam implicet contradictionem, uel ſaltem,quod Iuſtinianus inepte locutus ſit

quod

quod reddatur, id scilicet, quod agens non habuit. l. cum quid. ff. si cer. pet. ita ut dici potius debuerit soluatur, siue emendetur, uel resarciatur.

Considerando maxime damnũ, à diminutione patrimonij dictum fuisse. l. 3. ff. de dam. infe. Et propterea forte esset petentis hac de re libellus reiiciendus. l. 1. ff. de offi. asseſſ.

Tñ Salyc. & cæteri ita transeunt, estq; similis tex. in l. 1. C. de edi. di. Adr. tol. ubi dominus, si seruus ab eo uenditus fugiat, emptori tenetur, ne dum ad pretium, uerum etiam ad damnũ qđ per eum sibi accidit, idq; præstari competens iudex (subiicit) iubebit.

Et bene, quia ut suo loco dicetur, intelligitur damnum, i. æstimatio damni, cum interesse hoc casu nil aliud esse posſit.

Et sic erit figuratus quidam, loquendi modus, ut continens, & contentum, alibi.

Et à simili, si de Roma loquamur, hoc uerbo habitantes in ea poterunt, & debebũt intelligi. & de materia in l. iurisgentium. in §. quod ferè. ff. de pact. & in l. cum in diuersis. ff. de relig. & sumpt. fun.

Et præsertim, quis non ita rudiret debẽt uerba capi, & superficialiter, ut iacent, sed debito modo, ne in absurditatem incidamus, ex quo deseruiunt quoq; intentioni, non ècontra. l. scire leges. ff. de legi. c. intelligentia. de uer. sig.

Vel dicamus, quod uerbum reddatur, i. restituatur, ut supra, uel emendatur exponi dẽat, & sic nullo mõ libellus, vtpote ineptus reiicieñ.

Imò (vt aliud tollat adhuc, qđ dubitationem faciebat) quod à diminutione etiam damnũ dicetur, qm̃ non solum est patrimonii diminutio, sed etiam rei familiatis.

Et qui emendationem damni persequit, dr̃ ꝓsequi rem familiarem, ut per Bar. in l. ꝑtor edixit, in §. 1. in 1. opp. ff. de iniur.

Pro sua impoſsibilitate cadat, &c.] Hoc dixit (alia. n. difficultatem non habent, explicata etiam in figuratione casus, quantum sit satis), quia te uera impoſsibilia subsistere nõ poſſunt.

36 † Et nota quo modo istud uerbum illi correspondet, prout poſsibile est, cadantq; necesse est, ut glo. met hic declarat, q̃ ob hoc erit expedita, ut in ea, & ita ut hic, atq; per istum text. signanter dicebat Bal. consi. 419. col. 1. uol. 1.

Adde ẽt quod ꝑceptum datur, de re poſsibili. Consilium de re difficili, exemplum primi, i. §. iuris præcepta. Inst. de iust. & iu.

Et facit etiam illud uulgatum, si uis ingredi uitam æternam, serua mandata.

Secundi uerò in l. 1. ff. de inof. test. & ut uendamus omnia: ac uendita, demus pauperibus, si perfecti esse uolumus.

Neutrum de impoſsibili hac ratione, hoc est nec præceptum, nec consilium, & conferunt ad no. in l. impoſsibilium, de reg. iu. & in l. pe. in §. 6. ff. de excu. tut. quod si quid quis famulo pater imponat, quod sit impoſsibile, is non tenebitur ad illud, Bal. multa in l. si ideo. C. de his qb. ut ind. bonus tex. in l. q̃ sub cõditione. in §. quotiens. ff. de cond. inst.

Imò, q̃ impoſsibile superueniens excusat à pœna. l. si hõ mortuus, & ibi Bart. ff. de uer. obl.

Et præstant hæc arg. (ut inquit Saly.) ꝯ illos qui faciunt statuta adeo rigorosa, & ardua, ut obseruantiam habeant impoſsibilem, idq; etiã Alex. consi. 157. ad fi. uol. 3.

Et non immeritò (addas tu) inter cætera requisita legis, poſsibilitas requiritur. c. erit autẽ lex. 4. dist. Et si huiusmodi non fuerit, non erit lex propriè, ut declarat Stepha. Fed. in tract. de int. iu. in ult. par. col. 39.

Et nota, qđ q̃dam est impoſsibilitas naturæ, qđ homo mortuus in iudicio exhibeat. l. si decesserit. ff. qui satisd. co. q̃dam facti, ut qui est Perusii hodie hic cõpareat. §. loca. Inst. de uer. ob.

Et quædam iuris, ut puta, qđ homini legitimę ætatis detur tutor. l. Seiæ egressę. ff. de rut. & cu. da. ab his. & qđ ad infinitum computatio reducatur, ut hic, Bal. pulchre, consil. 274. colum. 1. uolum. 3.

Et adhuc ad propositum dici solet impoſsibili in esse posito, qđ inde nullum sequitur contingens. l. filium diffiniuimus. ff. de his qui sunt sui uel alie. iur. Brun. de indi. & tortu. par. prima. colum. 1.

Cum scimus naturæ congruum, &c.] exponit glo. cæteriq; eam sequuti sunt, naturæ congruum esse, i. naturali rõni, dictumq; etiã fuit ĩ figuratione casus, ad de nunc, qđ de æqũate quoque intelligi poteſt, ex quo ius & iustitia etiam

37 ex naturalibus argumentis constat. † l. scire oportet. §. sufficit. ff. de excus. tut. tradit in not. q. Bal. in l. edem. colum. 3. C. loc. quod ubicunque aliquid alicui committitur eidem intelligit cõmitti æquitas.

Qui dicit ẽt scituq; dignum est, qđ iudicium intelligitur, dum discutitur: iustitia verò dũ deciditur, & iustitia rursum per legem, æqtas uerò per naturam, siue ꝑ rõnem naturalem, in l. si cum ea. in fi. C. de do. promi.

Nec aliud sibi uoluit dicere glo. quamuis aliqui Mod. etiam reprehendant, & malè, qm̃ non alius eiusdem est sensus, nisi qđ ipsi ẽt postea dicunt, naturæ congruum esse, i. naturali rõni, in qua consistit æquitas, non ꝑ p̃dicta tñ, sed sola l. nã hoc natura, freti auctoritate. ff. de ꝯd. inde, alleg. etiam ꝑ Dec. ubi ad literam dicitur. nam hoc natura æquum est, &c. Dicit alibi idẽ Bal. quoque, quod consuetudo Venetorum, ex quo id ipsum naturalis iustitia dictat, seruanda est, si testm̃ factum sit, in præsentia sacerdotis tm̃, ut ualeat, in l. si non speciali, col. 2. C. de testamen.

Et Abb. in c. in Genesi. In 7. no. de elect. quod non solum naturali rõne arguimus, cũ maxime lex

lex deficit, uerum etiam ex terminis naturalib. & Dialecticis, ad decisionem causarum. Et in c. ecclesia. S. Mariæ. col. 4. de consti. quod ubi lex est fundata in ratione naturali, et index ecclesiasticus eam seruat, non ratione legis sed naturę, ut illa Theodosii, citata in c. nouit, ac indi. Imò ꝙ sepositis auctoritatib. ita arguit Iurecon. in l. si seruus alienus. ff. de stip. ser.

Sed quomodo hoc ipsum naturæ, i. naturali rationi, & æquitati congruum est.

Sol. quia si uel partium conuentione, ut in tex. subiicitur, uel lege, certo fine pœnę concluduntur, debet etiam concludi sic interesse, ut s.

Vel dic aliter, quod dictorum uerborum sensus sit interesse restringi, quia sicuti naturale ęquumq; est in pœnis, ne computatio ad infinitum reducatur, ut restringantur, ita erit in interesse.

Verum adhuc quomodo istud ꝓcedere possit non uideo, namque nec naturali rõni ꝯgruit nec æquitati (aliis etiam modis uerbum istud, Naturæ, exponitur, de qb. per Iac. de S. Geor. in l. unica. in §. in nouissimo. C. de cad. tol.) uel in pęnis loquamur, uel in interesse: agentē cum iactura eius à quo petitur, locupletari. d. l. nam hoc natura. c. locupletari, de reg. iur. in 6.

Et naturalis rationis mentio facta est (quod ad d. l. nam hoc natura, intellectum nota) non autem iuris naturalis, quia eo tempore, cū dominia distincta non essent. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iu. non erat hoc idem cognitum, ut pulcherrime declarat Ang. in l. 1. in §. t. col. 2. ff. e. Et hoc est quod dicit tex. quem ibi sic etiā summat Bald. in l. in rem. in §. in omnibus. ff. de rei uen. quod qui uult ex alieno locupletari, exceptione repellitur. Et alibi Alex. in l. 1. in §. nūc uideamus. ff. de no. oper. nun. qđ regula gñalia est, quodq; habet locum etiam in ecclesia.

Sol. facilis est, si dixeris contrarium, qm̄ petitur auctoritate legis, ut in usucapione declarat Por. Insti. eo. in prin. nu. 3. ubi aliam not. difficultatem etiam resoluit. & ante eum Cy. in l. iubemus. col. 1. C. de sacrosan. eccl.

Et est simile, quia toleratur hoc ipsum etiam propter culpam gestoris, contra prohibitionē gerentis, in casu. l. fi. ubi Alexand. colum. 1. C. de neg. gest.

Imò & ultimò loco, quod licitū est cuilibet sibi prospicere, & suam conditionem meliorem facere, citra & extra rem: etiam cum aliena iactura. l. Proculus. ff. de dam. infec. Steph. Fed. in tracta. supra alleg. licet ad aliud, de int. iu. par. prima. colum. 29.

Vel à legibus certo fine conclusę statnūtur.] exemplifica dupli, tripli, & quadrupli, nō ultra
38 † ut in d. §. omnes. Insti. de act.

Et dic, quod quadrupli etiam iure canonum, qñq; infligitur à clericis pp crimen concussionis, ut no. in c. qm̄. 18. dist. quodq; quadruplatores inde dicti sunt, l. delatorea eorum reorum, qui conuicti quadrupli damnari solebant. & ꝓuerbialiter, à quadruplatorum improbitate delatoria curiositas, in l. nec supina. ff. de iu. & fac. ign. horumq; in Verrē. t. Cice. multa.

Et ultimo loco quod Solon, cuius leges citātur aliquando à nostris, maximè in l. fi. ff. fi. reg. & in l. quod ait lex. ī prin. ff. ad leg. Iul. de adul. abrogatis legibua Draconis, ut pote nimium seueris, mitioribus morum emendatione, duplī pœna furtum uindicandum sanxit, quæ postea ad triplum & quadruplū à nostris ampliata est, libeatq; fusius uidere, si cupiat quis, ubi multa sibi mutuabit, apud Cęli. Rhodigi. antiq. lectio. lib. 6. cap. 6.

Sed difficultatem moueo, si sic est quod pœnæ sint determinatę à lege, quo modo possit minori delinquenti succurri, ut in l. auxilium. ī §. in delictis. ff. de mino. ubi pupillus potest capitaliter puniri, si malitia ætatem suppleat, aliàs miseratio ipsius ætatis habenda est, qđ ēt tradit Bal. ita declarando text. in l. excipiuntur. in §. fi. ff. ad Sillania. quem simpliciter inducebat contra minorem (ut diximus) delinquentem, Iac. de Are. in l. administrantes. in §. fi. in fi. ff. de excu. tu. Et nota, quod eidem hoc casu succurrit, non per restitutionem in integ. sed per officiū iudicis, ut eleganter declarat Bar. in l. t. C. si ad uer. de. hacq; ratione etiam Cicero. C. Rabiriū defendit, quod per adolescentiam peccasset, in qua ætate sapientia esse non pōt, huiusmodiq; est, ut ei sit à iudicibus ignoscendum.

Pro sol. breuiter dicas, qđ licet hoc idem ꝓcedat in iudice dispensatiue ex arbitrio sibi concesso, per. l. hodie. ff. de pœn. & ex causa quidē, non est propterea, qđ non sint regulariter determinatę. Et si à statuto infligantur precise, erunt obseruandæ. l. & si seuerior. C. ex qb. cau. infam. irrog. l. quid ergo. §. pœna grauior. ff. de his qui no. infa. tradit Bal. in l. 1. in princip. C. si aduer. dolum, & dictum fuit vnum verbū quoque in euidentia.

Et hoc non solum in damnō, sed etiam in lucro, &c.] & istud est interesse propriè, ut dice-
39 bam † supra, in discursu & infra latius, interim & nouissimè quidem, adde Signo. Homode. ita dicentem in l. si insulam. nu. 5. ff. de uer. obl. qđ scilicet, sit damnum emergens, & lucrū cessans, ubi attestatur etiam ita communiter teneri. nōnihil Pet. Iac. de Monte Pessula. in praxi sua, de act. in factum, ex edic. de eo per quem fac. erit, col. 2. & de act. ex empto, col. 2. pariter, utrobique per istum text. Et maxime hodie in solito negotiari locum habet, non olim: ex quo usuræ usque ad legitimum modum peti poterant, hodie non, & ut latius not. in l. 3. in §. fi. ff. de eo qđ cer. lo. & ut etiam infra dicetur.

Et sit omnibus &c.] cum mysterio hoc idem
40 dictum est, † ut finis principio correspondere, ubi

ubi de dubitationib. antiquis in infinitum ꝓductis, métio fit, quodāmodo perorationis loco.

Alii aliter notant istum text. quod lex gñalis oēs ligat, extraneum satis à mente, & uerbis ꝓdictis, de se dictum tñ aliàs uerisſimum. l. leges. C. de legi. Alii ut Cyn. & Dec. ex recentioribus hic, quod lex q̃ uniuersaliter loquitur, oīa includit, quod ēt est sine dubitatiōe, uulg. l. Iulianus. ff. de leg. 3. c. solitę, de maio. & obe.

Vos aūt alium tradatis sensum, quod dicere uoluerit recitationem huiusce cōstitutionis finem afferre oib. prolixitatib. & factū fuisse amplius, ut cunctis innotesceret, & de recitatione, aliàs in l. humanum. C. de legi.

In glo. 1. in prin. (diuisione enim facilis est, 41 ut in ea) habes qđ interesse est triplex † ꝯuentum, cōe, & singulare, exemplificando, ut ipsa facit, quod ēt tenuit paulò infra in uerbo duopli, in prin. & in l. 1. in uerbo, interest. ff. de act. emp. Bar. hic, nu. 1 .. & est opin. magis cōis, quā tenuit ad unguem Dy. quoq; in reg. mora, uer. nunc redeo ad 1. q. de reg. iu. in 6. & Spec. in tit. de fruc. & int. in §. nunc dicamus. in prin.

Sed ex pluribꝰ ꝯ.. ium ostendi pōt, q̃ opin. fuit Iac. de Are. Pet. de Bellaper. & Vltramontanorum, ꝙ imò unicum sit tm̄. Et maximè q̃a excedentia, & excessa sunt diuersa, quod ēt (ut disputando refert Bart.) ad oculum uelut digito ostendi pōt, quia sic se habent pariter, proprietas & possessio, & sunt hm̄ōi. l. naturaliter. §. nihil cōe. ff. de acq. pos. l. sic lumen, & prospectus. l. lumen, & ibi Bart. ff. de ser. urb. præd. Metus & dolus, & similia. l. si cum exceptione. §. cum qui ubi ēt Bal. l. ci. l. ff quod met. cau. sed interesse singulare non excedit duplum cōis æstimationis, ergo æstim tio cōis non erit interesse, ergo unicum singulare scilicet. Et idem in conuēto, quod interesse scilicet esse non possit, qm̄ quantitas ꝓmissa est, q̃ non facit ipsum interesse, ubi non est damnum emergens & lucrum cessans, ut hic, ad si. exemplum, promisisti mihi cētum pro interesse, peto ea, quia mea īterest, succūbebam, qm̄ instrm̄ promissionis non probat interesse, sed id pro interesse fuisse promissum. l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de uer. obl. præsertim, qa non potest esse, nisi æstimatione cōi, uel singulari. l. 1. ff. de act. emp. usq; adeo, ut ꝓmissio potius declaratio q̃dam, q̃ noua species esse dicat, qua is cui promissum est, releuatur ab onere ꝓbandi. l. fi. ff. de præto. stipu. l. procurator. §. hn. ff. rem ratam hab.

Sed tenendo communem potest respōderi, quanquā Barto. non respondebat, obscurè uerò Dec. iudaice alii loquantur, & confusione Babilonica, antecedens uerū esse, uerius consequens, & admissibile: qđ cōis æstimatio non sit interesse, sed falsum, qđ ob hoc sit unicū, qa cito qđ non excedat duplū cōis æstimat onis, excedit tñ ipsam æstima ionem cōem, & appellatur singulare, aliàs cōe, si non excedat, & conuētū facta promissione certi precii, qđ succedat loco rei, si non detur, uel facti, si non fiat. l. si q̃s ab alio. §. fi. ff. de re iudi. Spec. in tit. de fruc. & int. in §. interesse, & sic arg. habet fallaciam.

Imò ꝙ dubitatio maxima est ēt, nūquid ęstimatio rei, seu precium idem sit quod interesse, ut infra.

Ad id etiam quod de conuento dicebatur, respondeo cæteris ꝓtermissis, ut breuitati consulamus, qđ quamuis promissa quantitas probare non uideatur interesse, sed ab onere releuare potius probandi, interesse est tñ ꝑ promissionem, arg. in l. fi. in §. fi. ff. de eo per quem fa. erit. ibi, tanti enim mea interfuisse uidetur.

Vel pōt directò tolli, & dici, qđ imò probet instrō promissionis. d. l. fi. ff. de pro. stip. quia si (ut ibi dř, & in l. procurator) commodius est certam summam comprehendere ꝑ difficultatem probationis, necessariò hoc ipsum nil aliud esse, q̃ interesse dicemus, iam probatum, & non probandum, ut in simili in notorio inquit Bal. in l. si uerò. in §. qui pro rei qualitate. ī prin. ff. qui satisd. cog. qđ ēt probatur, qm̄ singulare esse non potest, non cōe, ergo sine controuersia, conuentum.

Vltimò dico, qđ in eo etiam damnum emergens considerari potest, qm̄ in persecutione rei familiaris consistit, ut dicebam supra, & ꝓbat ī l. prætor edixit. in §. 1. & ibi Bart. ff. de iniur.

Scđo, quod sit unicum tñ ostenditur adhuc, qm̄ semper ad actoris personam refertur. l. 1. ff. de act. emp. l. quatenus. ff. de reg. iu. uerū ꝑsona una est, & non multiplex, ergo & interesse unicum, aliàs non esset referentis ad relatum ꝓportio, qđ tñ esse debet. l. in testamento. ff. de ꝯ i. & demon. l. hæc sententia. C. de senten. quæ ꝓ cer. quant. Bald. in l. cum hi, in §. qui transigit. lectu. 2. ff. de transact.

Ad quod etiam dici potest secundū Bar. hic & est responsio satis realis, quod quamuis semper ad actoris ꝑsonā referat, q̃a tñ diuersimode considerari potest, nō ex eō unicum iudicabit.

Et hoc idem qualitas eidē inhærēs efficit, ut modo unius personā agat, modo alterius: quēadmodum de agitatore, & Pantomimo heri dicebam, declarādo tex. in l. Titius. ff. de ac. emp. Adde licèt Bar. nihil alleget, benefacere qđ habetur in l. si consul. ff. de adop. & in l. tutorem. ff. de his quib. ut indi. Bar. in l. ex facto. ff. de hę. insti. & in §. siue igitur, in Auth. ut cum de appo. Et arguendo de rebus ad personas, ut no. in l. qui furere, ubi Albe. Bal. & alii. ff. de sta. ho. dicimus ī simili, quod quamuis vna eademq; res, non habeat diuerso iure eōseri. l. cum qui ædes. ff. de usuca. diuersis respectibus tamē est secus, l. Papinianus. §. sed nec impuberis. ff. de inof. testa. l. certi iuris. C. de mil. testa. vnde fit, ut aurū quoque in quantum aurum, sit absolutisſimū

mettali

metalli genus, & resq; in se non potest esse nisi perfecta, sed in quantum ordinatur ad diuitias, non; quia sunt irritamenta malorū, & statim im perficitur, & sic diuersis respectibus nō est idē, & in noxali actione proprius, quod ad agendū indiuidua est, ad soluendum uerò diuidua.l. si. seruus, & ibi Flo.ff.de nox. melius Cy. qđ Me dea ut mater filium dilexit, ut interficiēs nō, in l.1.col.2.C.de legi.

Secūdò responderi potest, quod ad personā agētis refertur, respectu commodi & utilitatis tantum, non denominationis.d.l.1.ibi, in id qđ interest agitur.ff.de ac.emp. & idē in l.hæc uerba.ff. de uerborum sig. & in d.l.quatenus.ff.de regu.iuris.

Vel & ultimò, quod consequentia nō sit bona, qīn interesse etiam ad æstimationē rei refertur.l.qui tabulas.ff. de fur.l.si uendidero.ff.eo. & nihilominus sunt diuersa, de quo tamē infra dicemus.

Tertiò ostenditur quia uariatio hæc non contigit nisi in plus & minus, qđ patet ad sensum, plus & minus non differunt specie.l final. ff.de fund.instru.tradit Barto.in simili.in l.1.in principff.de acq.pos.& in l.1.col.2.ff.de act.& ob. & in l.imperium.colum.4.ff.de iur.om.iudi.& est argu.in l.inter socerum.in §.cum inter. ff.de pact.do.& in l.etiam.C.de iu.dor. & in l.proponebatur.ff.de iudi.ubi augumentum rei adiectū non facit rem esse diuersam, ergo nec diminutio, quoniam contrariorum eadem est disciplina.l.1.ff.de his qui sunt sui, uel alien. iur.eum uulgaribus.

Sol.arg.uerum est, quando non concurrunt causæ diuersæ, ut per Barto.in d.l.1.ff.de act.& obl.sed hic concurrunt, ut infra, & est argumē. in l.& an eandem.in §.actiones.ff.de excep.rei iud.& in d.§.sed nec impuberis, ergo. Et ita tn̄ fit etiam Dec.& bene.

Et facit ultra eum, quia codicillus & testm̄ differunt per plus & minus, ut Insti.de codic.in princ. & tamen non sunt idem, sed diuersa.l.si idem.C.de codic.dixi in l.2.supra eod.tit.

Aliter etiam arg.respondet Cur. quod d.l.fi. loquitur, & locum habet in his quæ sunt facti; l.1.ff.de ser.rust.præd.per quem tex.licet subticeat, idem dixit etiam Bar.in l.qui usumfructū. col.2.ff.de uerb.obl.uerum interesse cum petitur, plus iuris habet, ergo non erimus in casu dictę regulæ.

Quæ responsio confunditur per text. in d.l. quatenus.ff.de reg.iur.primaq; est melior.

Vel dic uerum, quia quod ibi de facto dicitur ad probationem refertur, quæ in facto consistit ut ibi not.

Vltimò respondetur, regulam procedere ubi plus & minus effectu non differunt, sed hic effectus sunt diuersi, ergo in interesse quoque diuersitas, & est simile in possessione, ut per Bart. in l.1.ff.de acquir.poss.

Quæ sol.etiam periculosa est, & confundi videtur per tex.in l.in delictis.in §.si detracta.ff. de noxa.sed eam sustinet Ias.in d.l.1.col.14.ostendendo effectus diuersos esse non posse, in casu.d.§.si detracta.assignandoq; rationē quare ibi, id est in d.§.si detracta, effectus diuersi esse non possint.

Ex quibus tollitur etiam, quod de augumento rei dicebatur, & de diminutione pariter, qm̄ in d.iuribus non concurrebant causæ, quibus diuersa res iudicari deberet, ut hic in interesse.

Posset tamen ad regul.d.l.fin. responderi et, quod fallat quando diuersa est ratio, ut hic, & per Bar.in l.pe.ff.de noua.

Et quia actio ui bo.rap.& furti differunt per plus & minus, & tn̄ differunt specificam ꝯstituūt, l.prætor.§.docere.ff.ui bo rap.Purpu. in l.edita.nu.200.C.de eden.

Quartò ostenditur, qđ sit unicum, qa leges de interesse loquentes.dictionib.demōstratiuis ad oculum utuntur, dicentes, hoc interesse, in id quod interest agitur, hoc interdum pretium egreditur, & similibus. d.l.1.ff de act.emp.l.1. ff.de no.ope.nun.late Barto.in l.1.colum.5.ff. de pecu.leg.& in l.1.colum.1.C.de noxo Cod. fa.ergo unicum, quod plerunque excedit commune rei precium, & æstimationem, & idem in l.1.ff.de in lit.iur.& in l.precia rerum.ff.ad leg. Falc.& sentit Bar.in l.fin.ff.de præto.stipu. qui tamen se remittit ad not.hic, & in d.l.1.ff.de actio.emp.

Cui pro sol.etiam dicunt Scriben.præsertim Cy.& Dec.post eum, quod illud in interesse procedit, si consideretur in genere, non qđ in species non diuidatur, arg.in l.2. ff.de adop.

Exemplum quoq; addi pōt, homo & asinus specie differunt, & tamen uterque est animal in genere.l.si quid earum.§.inter emptum.ff.de legat.tertio.

Nec facit quod uerba sint ad oculum demōstratiua, quia uerum est eum inferitur rei uisibili actu manenti.l.Meuius.§.duobus.ff.de legat. secun. Barba.in l.cum acutissimi.colum.64. C. de fideicommiss.quod hic esse non potest, quia modo est singulare, nonnūquam commune, & sæpe etiam conuentum, ex quo alia iura etiā ad idem alleg.tolluntur.

Quintò & ultimò facit, quia in d.l.fi. & aliis de interesse loquentib.nō sunt dictiones numeri distributiuę, qđ fere ad idem tendit, ergo unicum erit, diuersimode tamē, ut diximus, æstimatum sicuti etiam una obligatio plures iñ potētias habens sibi, cū à iure gentium, tum à iure ciuili tributas, ut Insti.de oblig. in prin.

Et una possessio ciuilis pariter & naturalis. l.3.§.genera.ff.de acqu.poss.

Et anima denique una, in sensitiuam, nutritiuam, & intellectiuam distributa.l.si uous.

§.pactus, uer. quod in specie, & ibi Bal. col. 2. ff. de pact. alia longe plura adduci potuissent, ut p Satyc. Deci. Curt. & alios, sed quoniam materia est satis onerata satietati occurrendum putaui.

Huic argum. igitur responderi potest etiam, quod quamuis dictiones numeri distributiue non inueniantur, diuersa tamen erit æstimatio, pp diuersitatem causarum & effectus, (ut diximus) quæ illud idem operatur.

Nec in obligatione, & possessione dicta subsistunt, quia imò diuersæ sunt, & ita in d. locis tenetur. Quo ad animam uerò dicamus, simile bonum non esse, quoniam aliud est habere potentias animæ, aliud quod in alias diuidatur species, ut hic interesse, non mirum igitur, si commune est conuentum, & singulare, & obligatio seu possessio naturalis, & ciuilis, anima uerò una tantum, non quod diuidatur in plures animas, una inquam in toto corpore, & in qualibet parte totius, ut inquit etiam Bartol. in l. stipulationes non diuiduntur. colum. secunda. ff. de uerborum obligat. Ias. in l. 3. in princip. colum. ult. ff. de acquir. possess. & ita est pro rei ueritate tenendum, & à communi non discedendum, quoniam interesse singulariter æstimatum, est singulare. l. libertus, qui soluendo non erat. ff. de bon. liber. ubi libertus, quamuis soluendo non sit, si Patronum prætereat, & extraneum hæredem instituat, tollere non potest, quo minus idem Patronus ad bono. possess. contra tab. admittatur, & hoc idem, ut inquit ibi Iureconsul. quia absurdum est, ius quod habet in ea petenda, aliorum computatione æstimari, & non iudicio ipsius patroni.

Et quia non debet sibi modicum auferri, qđ uendicaturus est.

Et quia deniq; multi casus accidere possunt, quibus expediat ipsi. d. bo. pos. petere, quamuis æris alieni magnitudo excedat eiusdem liberti facultates, uelut si prædia sint (& nunc ad propositum) aliqua ex bonis ipsius liberti, in quibus maiorum patroni sepulchra sint, quod magnum est interesse, ut ibi Alb. not. & dixi in l. pcibus. in gl. si C. de impub.

Vel mancipium aliquod nō precio, sed affectu sit æstimandum, & ibi gloss. ad propositum citat text. qui in materia citari solent, in l. si in emptionem. ff. de mino. & in l. lex quæ tutores. in §. nec uerò. C. de administ. tuto. & dixi in figuratione casus oretenus.

Et ad propositum redeuntes, sic etiam dicimus, qđ cōiter æstimatum cōe sit. l. t. alle. sæpe ff. de act. emp. & in specie p Bar. hic, ubi si res uendita non tradatur, quod est commune, quia ēt communiter æstimatur.

Sed ut idem Dy. dicit in d. c. mora. melius facit tex. in l. si seruum meum. in prin. ff. ad legem Aq. ubi si seruum meum occidisti, non affectio æstimanda est, ac si filium naturalem mihi occidisses, sed quanti oīb. cōiter ualeret.

Dic tu quod imò est ēt casus in d. l. 1. quia in illis uerbis, quod rem habere interest emptoris, de interesse cōi loquitur. in illis uerò, qđ interdum pretium egreditur, si pluris intersit, quàm res ualeat, de singulari. & ultimo loco de cōuento, quando dicit, quia de precio tūc conuenitur inter contrahentes.

Et si diceretur, qđ sic res ipsa peti uideretur, ex quo est illud quod interest. Respondet Bart. hic, ex dictis met uerbis, ostenditq; non esse uerum, ex quo sic cōe precium, nunquam excederet, & pendet ab infra dicendis.

Vltimò est interesse conuentum, qđ æstimatur pariter conuentione partium, exemplum (Dissecuit, hic aliàs Dec. hanc disputationē in duos articulos, quod & nos aliàs etiam fecimus, sed nunc magis placet, ut Bar. & Dy. potius ordinē sequamur) in l. fi. ff. de pto. stip. ubi clare dr, qđ in stipulationib. pētoriis, q̄ committunt ad interesse, commodius est certā summam cōprehendere pp difficultatem probationis. Et q̄a plerāque ēt ad exiguam summam à iudicib. deducit, q̄ño n̄ probetur, docet Spec. in ti. de fru. & int. in §. fi. Et no. istud dici, quia aliàs probari debet ut in §. non solum. Insti. de uer. obl. & quia hoc ipsum iudex p suam subtilitatem reqrit, ut hic & p gl. no. in c. dilecti, de fo. compe. Rota deci. 359. in nouis.

Et consilium est legis sequendum, ne in prōpium incidamus periculum. Et forma promissionis, siue stipulationis hæc.

Promittis mihi centum, si domus tua, q̄ ruinam minatur mihi domuiq; meæ dānū dederit. Et sensus, qđ quamuis difficultas stipulationē non uitiet, quemadmodū impossibilitas, ut ibi, & in l. continuus. in §. illud, & in l. impossibilis. ff. de uer. obl. longe melius tñ est, & cōmodius prædictis rōnibus, de certo interesse præstando pacisci, qm̄ si diceret promittis mihi damnum resarcire, uel interesse soluere, in difficultates supradictas incideret, à quibus hoc legis consilio saluberrimo cauendum est.

Est etiam exemplum clarum in d. l. procurator. in §. fi. ff. rem rat. hab. ubi si quis à procuratore status controuersiam patiatur, debet ab eo satis accipere, ne sæpius impune uexetur, & dicta de causa conueniatur, quod dominus id ratum habebit.

Vel (subdit tex.) promitti sibi, quantū eius interfuerit de statu suo rursum non periclitari certam summam comprehendendo. & certe nō uideo, quid possit iuribus istis responderi, quominus dicamus non unicum esse interesse, sed triplex.

Verum & secundò probatur efficacius, quoniam ex leui qualibet differentia species constituuntur. l. t. ff. de præto. stip. ut hic p Deci. qui sic etiam arguit, in rubr. qui admi. supra lect. 1.

nu.

no. 19. & ult. nu. 85. & placet.

Et hoc est ultra id quod dicebat Bart. consi. 201. per d. l. 1. & per tex. in §. literæ. Insti. de re. di. quod eaq; ponuntur ut species separatę, nunquàm sunt eadem, sed diuersa. & fusius, ut p eũdem Dec. respondentem argumentis Vltramontanorum, & considerantem quoque diuersam petendi causam, quæ facit, ut quę per plus & minus differũt, differre ēt videantur specifica dña ut supra. & est notandum ad intellectum. d. l. fi. ff. de fun. instru.

Tertiò probatur, quia à iudice doli æstimatio si fiat, fit non ex eo qđ interest cõiter, sed ex eo qđ in litem iuratur, quod interesse affectionis est. l. uideamus. §. iurare. ff. de in lit. iur. l. qui restituere. ff. de rei uen. l. non à iudice. ff. de iud. ergo differunt, & conuentum pariter tertiam constituit speciem, à conuentione partium, ut diximus proueniens.

Et aduersatiua insuper, Sed, posita in d. l. nõ à iudice indicat, quæ præcedentibus aduersatur in iure, & in facto. l. hoc amplius. ff. de his autē. ff. de dam. infec. l. sed & si prætorem. ff. ex quib. cauf. ma.

Quartò facit, quia eadem dicuntur quorum una est substantia. Similia uerò, si eadem qualitas. dissimilia, & diuersa, quæ nec in substantia, nec in qualitate conueniunt, ut not. in l. iurisgentium. in §. quinimmo, & in l. si unus. in §. pactus, ubi Bald. in specie, lect. secunda, colum. secunda. ff. de pact. sed interesse commune, conuētum, & singulare, qualitate saltem sunt diuersa, ergo unum nõ erit aliud, ergo necessario (ut diximus) triplex.

Quintò & ultimò, quia cognosci non possunt, nisi cum suis qualitatibus subiectum alterantibus cognoscantur. l. ius ciuile. ff. de iustit. & iu. l. Aquilius Regulus. ff. de dona. cap. statutum. cap. licet canon, de elect. in 6. Bald. in simili. in l. per hanc autem. colum. 8. C. de temp. ap. quod si didicita testificata fuerint super facto, non super qualitate facti, testes inde recipi poterunt, quodque unum erit (ad propositum) diuersum ab alio, & ita somniis aliorũ aliter tenētium prætermissis transeundum est.

Ex alio tamen considera, si dici possit, quod unicum sit, & non triplex. In primis, quia hoc iure cautum non reperitur, nominaq; sunt hæc ab Accur. & cæteris Doctoribus excogitata, q̃ non efficiunt propterea cum unicum sit, ut ea ratione multiplex dicatur. §. consideremus, in Auth. de trien. & se. §. cum igitur, ibi nec est lex quæ hoc dicat, in Authen. de non eli. sec. nub. & ad propositum per glo. in l. 1. C. de profess. q in urb. Constan. lib. 10. & in l. si de interpretatione. ff. de legi.

Item quia ex diuersitate nominum, solet induci diuersitas rerum. l. si idem. C. de codici. sed citur etiam ex diuersitate titulorum. ut per Ias. in l. 2. in princip. ff. de iureiur. nec adhuc uideo alium titulum quàm illum, ergo adhuc unicũ. Verum est quod diuersimode diffinitur, ut infra per Barto. & alios, & ex supra dictis etiã colligitur, quodq; illud bene arguit diuersitatem unius ab alio. l. 1. C. de iur. emphi. diximus in euidentialibus, sed cum omnia ad æstimationem reducantur, quamuis singulariter, communiter & ex conuentione partium, perinde erit, ac si una tantum traderetur diffinitio, ergo unicum; non secus ac abstractum, & concretum, quæ duo sic differentia, non propterea efficiunt, ut subiectum discrimen habeat. quia lex una est in abstracto, uel concreto, semper certa scilicet, & dubia.

Item ius unum quamuis æquum & iniquũ, Et iustitia una denique quanquàm constans, & corruptibilis. l. cum quidam. §. quod dicitur. ff. de acq. hære. l. quod Labeo. ff. de Carb. edic. Saly. in l. 1. colum. 2. C. de sacrosanc. eccle. Por. Institu. de iustit. & iur. in princip. singula singulis referendo, dixi, ego in lib. obseruatio. primo, * cap. 1. nihilominus à communi * opin. haud est discedendum.

42 Est etiam alia diuisio † interesse intrinseci, & extrinseci, id est in rem, & extra rem, sed quoniam dicemus infra suo loco, hoc ipsum in præsentiarum non tangam.

Item & alia, ut dicebam in euidentialib. tota-
43 lis † & particularis, de quib. in l. 1. in §. fi. ff si q̃s ius di. non obtem. Totalis, causæ & litis. Particularis uerò expensarum damnorumq; contingentium in rebus, prætextuque ipsarum, & ut ibi latius, quia nec ista est materia nostra.

Sed non minor insurgit difficultas, an pretiũ rei, seu ęstimatio sit idem quod interesse, quod
44 planè adhuc glo. hic sensisse uidetur. † Et forte non ab re, ut dicebat Dy. in regu. prællegat. qa si peto caueri pro legato mihi relicto sub conditione, & non caueatur, soluitur interesse. quod nihil aliud est, nisi æstimatio eius qđ mihi relictum fuerat. ergo p̃tiũ & æstimatio rei erit interesse. l. pe. ff. quib. ex cau. in po. ea. l. locũ. §. condemnatio. ff. de tab. exhib. ubi gl. ante Dy. signanter. d. l. pe. adducit, & glo. similiter in l. quatenus. ff. de reg. iu. in quo tex. uelim (sitque obiter dictum) modum loquendi Iurecon. elegantissimum uimque paranomasię figuræ quãdam habentem notetis, dum agentem in possessionem missum nõ admissum fuisse dicit, quod æstimatur legatum quanquã cõditionale, & eo casu, quo possit etiam deficere conditio.

Et hoc idem clarius probatur, i l. 1. C. de his qui à non do. ma. ubi qui seruum alienũ manumittit ut suum, tenetur dño soluere precium, & æstimationē serui, si hoc ipsum elegerit, uel quãti sua interest seruum manumissum nõ fuis-

ad Bal.hic,colum.2.in prin.qui notandus etiam est,licet ad aliud,qđ posiit idem dominus habere ratum, quod suo nomine tamen non est gestum, & est egregia limitatio, ad l.si pupilli.§. sed si ego.ff.de neg.gest.

Et quia deniq; si interesse ad ꝓcium seu æstimationem rei refertur,iam non aliud dici pôt, nisi qđ sint idem.l.qui tabulas. in prin.l.si uendidero.§.1.ff.de furt. estq; arg.in l.asse toto.ff. de hæred.inst.

Et idem quoq; (agentes breuib.) in l.si seruum meum.ff.ad leg.Aquil.& in l.in lege, & in l.precia rerum.ff.ad legem Falcid. ubi si seruus meus occisus sit,ago ad īteresse: nō ex affectione, pinde ac si filius mihi naturalis occisus fuisset, sed quanti omnibus ualeret, & firmat Spec. proxime etiam citatus, in tit. de fruct. & int.in §.nunc dicamus.

Idem Dyn.tñ in d.c.mora, contrariū tenuit, quòd imò sint diuersa, motus:quia hæc uerba, Quanti ea res est,non ad interesse, sed ad ipsius rei æstimationem refertur,ergo non sunt idem. l.hæc uerba.ff.de uerb.sig.

Et pondera quod est in illo tit.in quo agitur de propria uerborum significatione, ut inquit Ias.in l.eius qui in prouincia.col.9.ff.si cer.pe. Dec.in l.1.lect.3.nu.99.ff.eo.tit.

Et ad propositum est tex.clarior,in l.1.in §. considerandum.ff.de tut.& ra.distr.ubi in actione tutelæ, non uenit quod interest pariter, sed rei tantum æstimatio, ergo unum adhuc nō erit alterum.

Clarissimus ad idem in l.in furti actione. ff. de fur.ubi in actione furti nō duplatur aut quadruplatur interesse, sed uerum rei precium, ergo diuersa,quia ibi ut opposita ponuntur.

Et mille iura huiusmodi sunt, breuiter hoc ipsum demonstrantia manifestissime,& potissimum ne lōgius exempla repetamus in l. Titius. alleg.etiam supra, licet ad aliud. ff. de act.emp. ad fin.ubi si alienus seruus uenditus euincatur, non solum euictio precium continet,uerum ēt quanti emptoris interfuit euictum non fuisse. Idemq; in l.liberum.in prin.ff.de relig.ubi prohibitus inferre mortuum in aliquem locum,potest si uelit inferre alio, & postea actione in factum,agere ad interesse, in quam computationem etiam (subdit tex.)cadit empti loci precium, ergo nullo modo erit interesse, quia id quod in aliud computatur,siue deducitur, non est idem cum eo in quem fit deductio,seu computatio,aliàs inquit Dy.in d.c.mora, ouis deducta in gregem,uel tignum in domū, esset grex, uel domus,quod tñ est falsum.l.eum qui. l.rerū mixtura ff.de usucap.

Et ad idem Bal.hic quoque,& in d.§.considerandum,adducit adhuc tex.in l.emptorem.in §. qui aūt.in prin.ff.de act.emp. ubi si uenditor rei promiserit emptori,de euictione, pro se tantū & hæredib.suis,& res ipsa ab alio euincatur.ꝓcium tñ restitui debet,non autem interesse, ergo diuersa necessario.

Ex eoq; ad oculum patet,quia preciū & æstimatio rei, plerunq; plus est q̄ interesse, unq; aliud excedere pôt. namq; obligo rem ualentē centum alicui pro decem, quam mihi per stipulationem luere promisissē;non luisti,certum est ad dicta decem tantum agi posse,quia tanti mea interest, & non ad centum, quæ precium rei esse dicuntur.

Et in terminis est casus in l.1. ff.eod. ubi (ut sæpe diximus) si res uendita non tradatur, ad id quod interest agitur,qđ (subdit Iureconf.) interdum precium egreditur, si pluris intersit, quàm res ualeat,uel empta sit.

Et rursum, quia precium succedit loco rei, etiam in particularibus,secundum Bart.in l.qui à debitore.ff.quæ in frau.cred.& in l.in quartā, col.1.in 10.opp.ff.ad leg.Falc.res uerò & interesse differunt, qđ sanè negabit nullus, ergo ꝓcium & interesse pariter.

Vltimò uidetur casus in l.Iulianus.in fi.principi.ff.de act.emp. ubi si ædes uitio tigni corruerint, aut pecora contagione ouis morbosæ perierint,primo casu æstimatio ædium præstanda est,secūdo uerò quanti interfuit, idonee pecus uenditum fuisse,& ut etiam per Dec.hic latius. ✻ nu.10.& alios,& est communis ✻ opi.

Qui Dec.inquit,qđ fędere distinctionis possent opiniones concordari,& glo.nostra saluari à communi reprehensione, quod etiam sensisse Bar.astruit, triplex precium rei esse,sicuti interesse,ut s.sed qđ ꝓcium rei & singulare īteresse ✻ tñ differant,& ita intelligatur cōis* opinio.

Precium rei uerò,& interesse cōe,uel cōuentum idem sint,& ita procedat gl. nostra.

Postea ab ea recedit,hoc solo motus, q̃a interesse contingens quoddā uī, adeo ut non possit esse ꝓtiū rei seu æstimatio.nihil adducit,adde tu tex.iuncta gl.in l.quatenus.ff.de reg.iu. & in d. l.1.ff.de act.emp.& sic qd non regulare,nec displicet,exemploq; ostendi pôt siue declarari, qm̃ in uenditione rei uerisimiliter putabat emptor rē sibi tradi debuisse, siue quantitatē ꝓmissam solui,qđ cū factū non fuerit,ɔtingēter ad īteresse agit, ꝓciumq; rei hac rōne dici non potest.

Et hoc modo tolletur inductio. d.l.1.si diceretur solū singulare esse contingens, cū plerūq; excedat cōe precium,ut ibi, & sentiunt quidam hic,quia imò & cōe quoq; ac conuentum, contingens modo prædicto dicitur,adeo vt concordia subsistere non possit.

Dicit etiam post hæc idem Deci. quod forte habent se precium rei,& interesse,tanquam excedentia & excessa,qm̃ plerunq; interesse pôt esse maius q̄ precium rei,qñq; minus ꝑm contingentiā casus,ꝓterq; in conuento tñ.imò adde tu qđ plerūq; ad exiguam reducit̄ summā. l.fi. ff.

de

de prætor.stipul. l.procurator ad exhibendum, quæ est eiusdem Iurisconf.ff.rem rat.habe.quod non uideo in interesse singulari procedere posse, ex quo semper excedit cõe precium, nec probari facile queat, quomodo minus esse posit, ut hic, & in d.l.1.ff.de act.emp.

Imò plus, quòd hoc idem dicere, qđ habeant se ut excedentia, & excessa: nil aliud est dicere, nisi fateri diuersa esse, ut proxime ostensum est in præcedenti articulo, & nouissime probatur in l.inter seruitutes, quem tex. ita summat ibi Bal.ff.de ser.urb.præd.

Concludo igitur his non obstantibus, ut supra ostensum est ex pluribus, æstimationem rei siue precium, & interesse differre omnimodo, & quod idem aliquo pacto esse non possunt.

Et probo adhuc, quia sic in obligationib.facti ipsum factum æstimatur, ut agatur ad interesse.l.si quis ab alio.§.fi.ff.de re iudi.l.stipulationes non diuiduntur, uer.celsus. ff.de uer.obl.

Et quia interesse, agentis utilitatem respicit: æstimatio uerò rem ipsam, ut interesse tamen soluatur. Et quia denique diuersum habent nomen.

Et tenendo sic, parum obstabunt contraria, namq; primum fallaciam habet, nec dicit text. ibi, quod æstimatio sit interesse eius quod fuerat relictum, sed quod legatum æstimandũ est, ex quo interest legatarii, ipsum in possessionẽ missum fuisse, ergo diuersa, quia nõ aliud dicta uerba innuere uidentur.

Quod ex alio etiam ostẽdo, quia quod dicit de interesse, est per modum rationis, dictum uerò, id quod de æstimatione præcedit, uerum ratio à dicto separatur.l.fina. ff.de offic.procura. Cæs.ergo, & inter prædicta omnino differentia, & diuersitas.

Non obst.secundũ, quia ex eo (meo iudicio) opinio hæc potius probari uidetur, quã aliter, ex quo dicit Dominum agere posse, uel ad pciũ rei, uel ad interesse, ergo diuersa.l.si hæredi plures.ff.de ↄd.ĩst.l.Scęuola.ff.de uer.si.tradit Bar. in l.si quis ita.ff.de au.& arg.leg.

Non tertium & ultimum denique, quia esto quod ad æstimationem referatur, non tñ erit ęstimatio, ut ex eodem met tex. colligitur, dũ dicit qđ tenebitur is qui tabulas, uel cautiones amouit, non tantum precij tabularum ratione, uerum etiam, quanti interfuerit domini tabulas seu cautiones amotas nõ fuisse, quæ duæ dictiones sui natura diuersificant ius & factum, & im

45 In gl.posibile ponitur, † diffinitio interesse, fusius Bar.hic, nu.8.& alii, uerum qñ omnis diffinitio periculosa est.l.omnis diffinitio.ff.de reg.iu.& nulla quæ non facile posit subuerti. l.1.ff.de reg.Cato.dic ut per eos, nolo enim in his tempus terere, & maxime, quia ex supra dictis etiam colligi posse uĩ, quid sit, & ut p Dec. hic, in rub.lect.1.nu.8.ad fin.& 2. nu.25.& nu. 26.post Io.And.in addi.Spec.de fructib.& int. in princ.col.2.

In glo.casibus, ibi, & in maleficiis, colligiĩ, qđ cum mysterio dictum est in tex.casibus non ↄtractibus, quamuis in uenditionibus, & locationibus postea exemplificet, quoniam dispositio istius legis, habet locum etiam in maleficiis, &

46 est communis opinio, † cum qua Bart.hic, nu. 26.& cæteri transeunt, & idem dicit glo.in verbo, contractibus, infra. Et probatur licet non dicatur, per tex.in l.si seruum. ff.ad legem Aqu. Et in l.prætor ait.in §.hæc autẽ actio.ff.ui bono.rapt.& in l.inficiando.in §.infans. ff.de fur. Et quia text.in fi.pœnarum quoq; mentionem facit, quæ in maleficiis maxime locum habent, quoniam pœna, vt diximus in euidentia lib.proprie dicta est, quia punit, & uindicat qđ quisq; commisit.c.pœnitentia, de pœn.dist.3.

Et regulare rursum de ciuilibus ad criminalia argui.l.absentem.ff.de pœn. l.omnem. ff.de iud.l.si unus.§.pactus.ff.de pac.qñ maxime diuersitatis ratio asignari non potest.

Mouet tamen difficultatem Dec.lect.1.nu. 18.& 2.nu.57.& respondet ut per eum. Adde q̃q non dicat, qd fuit motiuũ Nic. de Matarel.

Et obstat etiam aliud, qđ quamuis dicat tex. in oĩb.casib.restringit se tñ ad ↄtus, ergo ĩ delictis locum non habebit.

Sol.exempla non restringunt regulam, licet declarent.§.hactenus.Insti.de gradi.

Ultimò obst.text.in d.l.inficiando. in §.1.ff. de fur.ubi si promisisti mihi Stichum, & cẽtum si non dedisses, isq; surreptus sit, si mihi centũ solueris, nõ amplius actione furti æstimabiĩ, & tñ Stichus forte decem non excedebat.

Sol.illud ideo est, quia centum fuerant promissa loco interesse succedentia, non qđ in maleficiis, regulariter dispositio huiusce legis locum non habeat.

Dicit rursum Dec.hic aduertendum, qđ tex. iste, q secundum communem intellectum loqtur in interesse singulari, forte in maleficiis nõ procederet, ex quo in eisdem affectio nõ cadit.

In glo.quantitatem,habes præter cætera ſu-
pra in tex.expedita, dum quantitatis mentionẽ
47 facit, poſſe exemplificari in eo,†q ex uenditio-
ne decem cados olei debebat, ut teneretũ ad in-
tereſſe ſi eos non tradidiſſet.

Et malè,qm̃ in oleo & aliis quantitib. in gñe ſuo,ſunctionem recipientib. ut in ſimili dr̃ in l. 2.in §.mutui datio. ff.ſi cer.pet. non cadit affectio,nec intereſſe ſingulare,conſiderabile eſt.l. nummis.ff.de in litem iu.

Niſi reſpondeamus,ut dicunt Doct.qđ iſto quod in his non cadat affectio ſimpliciter,ſeu ĩtereſſe affectionis, cadit tñ intereſſe ſingularis utilitatis, ſicut ĩ maleficiis diximus ſupra, poſt Bar.hic,nu.præalleg.26.

Et iſtud ipſum ad propoſitum peti poterit, exempli gratia,ſi in quantitatib. uariaretur precium, qm̃ tunc ageretur quantitate non ſoluta ad ipſum intereſſe, qđ intrinſecum appellatur, ut infra, ſicuti extrinſecum in nummis,ſi ſtatuta die pariter non ſoluantur.

A quibus non diſſentio, quia re uera eſt caſus in d.l.nummis, & ibi,no.

Vel quantitatem exponam,ut dicebam in euiden.i.precium,ut ẽt hic per Odof.ita ut ſenſus ſit,in caſibus certum precium habentib & naturam,ut ſtatim dicam,intereſſe ſingulare non excedere duplum communis æſtimationis.

In gl.naturam, accomodãtur duæ expoſitio-
48 nes ad verbum iſtud,naturam,†ultra dicta pari
ter ſupra.primo naturam, i.ſpeciem, ut ſi eam
mihi debeas,intereſſe dupli quantitatem mini-
me excedere poſſit,puta hoĩem in gñe, ẽr quo
uitioſus tradi non debet.

Et ſi diceretur hoc caſu etiam conſiderabile non eſſe,quia ſi debetur in genere, non eſt qd ĩ quo cadat affectio,inquit Bar.in l.2.in §.1.ad fi. ff.de uerb.obl.

Reſpondet idem met hic, col.2. qđ imò, eſt quid imaginatum in quo cadat,qñquidem tunc in obligatione homo mediocris eſſe uideatur. l.legato generaliter.ff.de leg.1.

Et quia (ut dicebam proxime) intereſſe ſingulare,non eſt affectionis tm̃,ſed ẽt utilitatis,uſque adeo,ut in hoĩe ſic debito nõ ſoluto, cadat omnimodo,i.utilitas aliqua ſingularis deficiẽs. & multo magis, ſi debeatur in ſpecie, quod ẽt paulo infra,colum.3.in princip. idem Bartol. confirmat.

Secundò exponit glo.naturam, l.formam.ſi bos adhuc,uel equus in genere debeatur, quia
certum erit omnimodo deberi. & quãtitatis ap
pellatione utrunque comprehendi, quantitas ſcilicet & ſpecies.l.quiſquis.ff.de lega.3. l.cum ſtipulamur.ff.de uer.ſi.& eſt ſenſus. Cõtractus certam quantitatem, uel ſpeciem continere,naturam uerò ſi quid in genere debeatur.

Sed tñ Dec.inqt primam ueriorem fore, cũ à uerbis, & à proprietate ipſorum non ſit recedendum.l.non aliter.l.ille aut ille. §.cum in uerbis.ff.de leg.3.at ſpecies,& quantitas differunt. l.certum.ff.ſi cer.pet.l.plane.in §.ſi eadem.l.talis ſcriptura.§.fi.ff.de leg.1. ergo non erit uerũ quod quantitatis appellatione utrunque comprehendatur.

Secundò,quia ſi quantitas ſpeciem comprehenderet,pari modo deberet cõprehendere eã, q̃ in gñe continetur,ex quo ſpecies magis cõfoematur quantitati,q̃ etiam eſt genus, ſeu in genere,& tamen glo.hoc ipſum negat.

Tertiò hoc idem uerum eſt,etiam ex noĩs diuerſitate.l.ſi idem.C.de cod.

Nec obſt.tex.in d.l.quiſquis,& in d.l.cũ ſtipulamur,quia in ſumma loquũtur, inquit idem Dec.cuius appellatione uenit ẽt ſpecies,ergo ſecus in quantitate.l.2.ff.ad leg.Rhod.de iac.l.cũ clericis.C.de epiſ.& cle.

Quæ ſol.dubia eſt,ex quo loquuntur etiã in quantitate,& in ſui ratione quoque uĩ innuere tex.in d.l.quiſquis, quod imò ſummæ appellatione uenit etiam quantitas.

Igitur & ſecundò reſpõdet aliter, illud ideo eſſe in d.iurib.quia apparebat de uolũtate teſtatoris,ut plurimum in fideicommiſsis ſpectãda. l.cum uirum.l.cum acutiſsimi. C.de fideicom. l.in conditionibus primum locum.ff.de condi. & demonſtr.

Et iſta eſſet tenenda,quam tex.met in d.l.quiſquis,ſenſiſſe uidetur, ſed quia non eſt rõ finalis nec generalis,qñquidem aliis caſib. locum non habeat,nec poſsit conſiderari, ut in d.l.cum ſtipulamur,dubito ualde.

Et tertiò aliter reſpondeo, quod cum in d.l. quiſquis.(ut ẽt ibi Bar.declarat) de legato amplificando ageretur, non eſt mirũ ſi quãtitatis appellatione ueniunt quoq; corpora. l.in teſtamentis.ff.de reg.iu.c.cum dilecti.de don.

Et quia ẽt apparebat de uoluntate teſtatoris. Et ad tex.in d.l.cum ſtipulamur,illud ibi ẽt deciſum fuiſſe, quia pecuniæ mentio in ſtipulatione facta fuerat,qđ uerbum ſui natura latiſsimũ eſt.l.pecuniæ uerbum.ff.de uer.ſig.

Et quia ꝓmittenti imputari poterat,cur hoc ipſum ſciens legem apertius non dixerit, arg. in l.ueteribus.ff.de pact.

Vel dicas uerbum hoc exponendo, & aliter declarando, ut ſupra dictum eſt pariter in euidentialibus.

Glo.in uer.contractibus, multas habet par-
tes,ut in ea. Ex qua in prin.ſui collige, qđ uer-
49 bum,omnibus contractib †de quo in tex.debet
intelligi ſimilib.ne ſit ꝯ uer. in aliis autẽ, ubi to
tum intereſſe peti poteſt,qđ dictum improbat
Dec.quia dictus uer.in aliis autem, loquitur de
caſibus,non de contractibus.

Sed nihil eſt,quia intelligi etiam poteſt,caſibus. i.contractibus in quib. factum promiſſum ſit ſui natura incertum,ut infra dicemus, & eſt

uo-

notanda ad id, quod dictiones uses legis, plerūque restringuntur, gratia proprietatis, siue absurditatis uitandæ, ut supra etiam dictum fuit in gl. casib. & nouissime est argum. in l. nam absurdū. ff. de bo. lib. & in l. 1. C. de inoffi. dot.

Et maxime quia dispositio est noui iuris, cōcessionem continens. ubi aliàs si iuris iam concessi, contineret extensionem, secus. l. 1. §. nunciatio. ff. de no. ope. nun. declarat Bar. in l. 1. co. 2. ff. de eo qđ cer. lo. & in l. 1. col. 3. C. de sacrosan. eccl. & legis, dixi amplius, qa si hominis nō restringerentur, secundum Bal. in l. fi. in princ. C. si. cen. uel reliq. exemplificantem in isto notarii dicente, oēs canonicos in aliquo actu interuenisse, ut de falso redarguatur, si unus tantum abfuerit.

Ex alio tamen reprehendi meretur, quia si de similibus intellexisset, non oīb. contractib. dixisset, sed aliis, quæ dictio sui natura, similium est implicatiua. l. si fugitiui. C. de ser. fug. qđ adhuc non obstat, ex quo uerbo prædicto, utit statim, in d. uer. in aliis, imò, ꝙ enumeratis specieb. regulariter quoq; eo modo loq solemus. l. si seruus seruum. §. inquit lex. ff. ad leg. Aquil. l. doli clausula. ff. de uer. obli.

Et si diceretur ad supradicta redeundo, fore impossibile; uerbum, casibus, posse in contractibus intelligi, quia in aliis autem simpliciter dixisset, & contractib. alias, non casibus.

Respondeo dixisse maioris declarationis gratia, & casib. quidem, ut turpis uerborum uitaretur sonus, ex quo prius de ꝯctib. mētio facta erat, vel ut dictum est etiā s. & paulo inferius sentit glo. quia non solum in ꝯctib. uerum maleficiis etiam locum habet, secundum cōem opi.

In eadē igitur ibi, Sed certe, Habes scđo, qđ lex ista procedit in casib. continentib. certitudi-
50 nem, † ut ad singulare interesse agi possit, ꝗꝗ non dicat, exempli gratia, (inquit) in ꝯctib. bonæ fidei, enumeratis (addas tu) in §. action . In sti. de act. quia consequentia uerissima est, quā ēt facit glo. in l. in bonæ fidei. C. de pac. & Bald. in l. fi. ad medium. C. si quis omi. cau. test.

Et etiam stricti iuris (subiicit) ut sunt arbitrariæ, quia in his iuratur in litem. l. 1. & 2. l. in actionib. ff. de in lit. iu. licet non oīb. ut ibi declarant Doct. maximè Ias. in 3. euid.

Et arbitrariis etiam dixit, quia q̄dā sunt stricti iuris non arbitrariæ, ut certi condictio, & similis, in quibus non iuratur in litem, ut in locis præalleg. no.

ciis enim dictum est supra) facit tex. s̄m glo. in l. interdicto. ff. de ui & ui arma. & in l. si duo. ad fi. ff. uti pos. ubi casus clarus utrobiq;, ī litem iurari in interdicto unde ui, & uti possidetis, contra dolosum, uel contumacem inuasorem, nolē tem restituere, seu parere sententiæ iudicis, dimittendo rem, ui, clam, uel precario possessam.

In ea. glo. ibi, secus si diceret dari, de materia similiter tractandum foret in glo. præalleg. sed qm̄ ad dicta hic se remittit isto paululum, nāq; ad propositum concludit, Si lex diceret simpli-
51 citer † certam rem dari, quod tunc nullum interesse peti poterit, & bene. l. ubi autem non apparet. §. fi. ff. de uer. obl. Quod tn̄ declarat Dec. uerum fore, si extet; aliàs secus. quodq; debitor tenebitur ad æstimationem officio iud. l. si seruum. §. si. ff. eo. & fuit declaratio Barto. hic, colum. 3. & 10.

Nec ab re (ut arbitror) qm̄ qđ non extat, dari non potest, u u'g. l. decem. ff. eo. c. ad dissoluendum, de despon. imp. estq; arg. in reg. impossibilium, de reg. iu. ita, ut uerbum, omnimodo, de quo in d. §. fi. sui natura præcisum. l. si cum exceptione. §. quatenus. ff. qđ met. cau. ad possibilitatem restringatur, & ita ante Dec. dicebat Ias. in l. quod te. in prin. ff. si cer. pe.

Sed ad propositum extante re, qđ non agatur ad ipsam si non detur, uerum ad interesse, facit tex. in l. reb. C. de re. permu. ubi in permutatione, & obligatione rem dari (& sic in terminis) interesse peti potest, si res non detur.

Soluit glo. id esse in ꝯctib. innominatis, ubi nos aliàs in nominatis loquimur, & male, ac cō tra tex. in l. 1. ff. eo. tit. ubi ad literā dr̄, ex parte unius traditione facta, si alter tradere noluerit, non ad interesse agetur, sed cōdictione ob causam, ut res tradita reddat, quasi re non sequuta. nec obst. tex. in d. l. rebus, quia ita partes conuenerant. l. 1. §. si conueniat. ff. depo.

Tamen opi. glo. ut uerior tenenda est, qn̄qui dem diuinatio sit, ad d. l. rebus. & quia tex. in d. l. 1. secundum communem expositionem intelligitur, non tm̄ ad interesse agi posse, uerum ēt condictione ob cām. l. naturalis. §. 1. ff. de præscrip. uerb.

Et diuersitatis ratio est, quia in innominatis pœnitentia locum habet, nec est tanta cogendi ratio. l. si pecuniam. ff. de condi. ob cau. qđ non est in nominatis, ut no. Ang. Imo. & Ro. & post eos Ias. in l. stipulationes non diuiduntur, col. 15. ff. de uer. obl. & ita pro nunc, tenendum est.

excedit,si non est ꝯuentum non excedit cõe.

Et non ab re,quia quãq; cõe plus est q̃ conuẽtum,& econtra,& plerunq; etiam conuentũ nullum,quia ex pacto,uel contractu nõ uenit, quã Bart. aliter declarat hic, col.3.dicens,quod ubi reperiiur cõe,puta quia probatum sit,duplũ illius non excedit,neq; conuenti ulla est consideratio,sed ubi non reperitur cõe,quia probatum non sit,conuentum uerò sic,tunc secus:q̃a non excedet duplum ipsius, & probari posse uidet per regulam,q̃q̃ non dicatur, positam in l. Rutilia polla,& in l.in lege.ff.de contr. emp. & in l. duo sunt Titii.ff.de testa.tut.

Quarta est Iac. de Raue.quę à secunda Bulg. non discrepat,cõe indistinctè ispici debere, q̃m uerum precium rei dicitur.l.precia rerum.ff.ad leg. Falc.l.si seruum.in princ. ff.ad leg.Aquil. l. in furti.ff.de fur.

Quinta & ultima Saly. quod de conuento intelligatur,si reperiat:siue plus sit,siue minus,aliàs ad commune recurratur.

Quam etiam tenuit Deci. Eademq; est cum opi.glo.declarando ut s.quicquid dicat ipse aliter deducendo.

Et nimirum,quia tex.noster,exemplificat in emptione,& uenditione,locatione,& ꝯductione,in quib. partes conueniendo, uidentur à cõi recessisse,ut sic statim idipsum duplicetur, pro quo(iudicio meo facit)quod habetur in l.fi.C. de pac.conuen.ubi prouisio hominis,tollit prouisionem legis. Et ferè in terminis probat secũdum eum in l.fi.C.de sponf. & in l.contractus. C.de fid.instru.

Breuiter nec prima placet,nec tertia,nisi secundum declarationem Bar.nec quinta pariter, uerum secunda & quarta,quæ cum aliis Bulga. & Iac.de Raue.consonant, & sunt eadẽ. Et hoc (ut dicebatur)quia cõe,uerum rei precium dr, nec aliter repeto.

Demum & secundò, quia hoc idem qđ interesse singulare,s.non excedat duplum, ex legis dispositione iductum est, ergo & uerisimilius, cõis æstimationis quoque, & interesse potius q̃ conuenti intelligetur.l.tutor.§.1. ff.de excu.tu. l.fi.C.de do.pro.c.requisisti.de testa.

Nec obst.quod à cõi conuento recessum esse uideatur,quia uerum est, ut idipsum soluat, si res non tradatur,sed non,ut idipsum duplicetur,si interfir emptoris rem sibi traditã fuisse.

Et plus qđ in ꝯctib.de quib.in tex.conuentũ est,ut res tradatur,non ut soluatur interesse.

Item quia prouisio hominis tollit prouisionem legis specialem, & nimirum quia facilius tollitur q̃ cõis.l.eius militis.§.si militia missus. ff.de mil.test.no.in d.l.fi. sed quod de interesse cõi dictũ fuit,promisio est generalis,ergo.aliàs inducta in fauorem operarentur odium, nõ dicendum,uulg.l.quod fauore.C.de legi. c.quod ob gratiam,de reg.iu.in 6. & ad propositũ not. Alex.in l.si cum dotem.in prin.ff.sol.matrimo.

Vltimò,prouisio hominis tollit prouisionẽ legis extraordinariam,non ordinariam, secundum glo.in l.2.C.de iu.emph. sed quod de cõi interesse dicitur,prouisio ordinaria est,ergo ad ipsum duplicabitur & non conuentũ,& adhoc tendunt omnia.

In eadem glo.ibi,primum semper uenit. Habes,quod interesse conuentum, semper debet in totum,usq; adeo, ut per istam legem restrin-
53 gi non debeat,† & facit quia ait prætor,(ut lubiicit) pacta seruabo.l.iurisgentium.§.ꝑtor ait. ff.de pac.maxime stipulatione uallata,ut toto titu.de uer.obl.& C.de contr.& com.stip. Corn. consi.60.in prin.uol.2. Et dr ad idem in euang. amice,non facio tibi iniuriam, pacto cõuenisti mecum. Et quia (aiunt quoq; Doct.) ꝯctus ex conuentione partium,legem accipiunt. l.1.§.si conueniat.ff.depo.Iusq; approbatum est, quod pro lege seruatur,ut etiam dr in ultimis uol. §. disponat.in Auth.de nup.l.in conditionib.primum locum.ff.de cond.& demon.declarat Bar. in proœ.Insti.in princ.

Imò,quòd bonum est,& commodius certam summam comprehẽdere:ex quo,ipsius interesse plerunq; difficilis est probatio.l.fi.ff.de ꝑto. stip.§.non solum,Insti.de uerb.obl. glo.sing.in c.dilecti. de fo.compe.

54 Sed quid si interesse † generaliter promittatur? inquit Deci.generalem hãc promissionem intelligi debere secundum iuris dispositionem, ut duplum non excedat,ut hic,& est arg. in l.1. in §.si quis sub conditione. ff.ut lega.no.caua. & ut per eum fusius.

Dicerem ego aliter,quod cum promissio, & interesse ipsum,sit incertum.l.cum incertus. ff. de leg.1.l.triticum.ff.de uerb.obl.per iudicem certificandum est.§.curare, Insti.de act.qui per suam subtilitatem requirere debebit id sanè da mnum reddi,qđ reuera inducitur, ut hic.

Ex alto ẽt limitatur dictum gl. si sit usurarũ
55 suspitio,† quia tunc foret ꝯuentio illicita, nec promissum peti posset,exemplificando, ut per Bal.in l.rogasti.in §.si tibi,col.2.ff. si cer.peta.si tibi dedi mutuo decem,q̃ promisisti mihi reddere certo tpe,& si non reddideris soluere, t 5. ꝑ interesse. cum quo idem Dec. quoq; trãsit hic. adde tu simile.in l.Iulianus, in §.idem Papinianus.ff.de ac.emp.Et dic uerum fore, ut ipsemet Bal.declarat in loco præalle.nisi interesse tale ꝑbatum sit (quanquam difficulter ut supra) per alias coniecturas, & ad propositum facit quod habetur,in l.traiectitiæ.ff.de act.& obl. cogita, & dic,ut per eum latius.

In ea.glo.ibi,item secundum, colligitur qđ cõe interesse semp debetur, & in totum qdem,
56 nec debet pariter ꝑ hanc legẽ restringi.† & cõe intelligitur habito respectu ẽt ad cõem rei æstimationem,si uendita non tradatur, cuius loco subro-

subrogatur,& subrogatum sapit naturam eius in cuius locum subrogatur,uulg.l.si eum.§.q i-iuriarum.ff.si quis cau.allegat Bart.hic, nu.27. tex.in l.Iulianus.in prin ff.de act.emp. sed melius facit tex.in l 1.ff.eo. & appellatur interesse intra rem,siue intrinsecum,ex quo rem ipsam,si ne ipsius aestimationem non excedit ref, & hoc idem dico,quia qnq; et extra rem,seu extrinsecum uenit,ut in d.iurib.& aliis hic,in gl.alle. & exemplificat Deci. in interesse quanti plurimi, poenae,& lucri cessantis in mercatore, qd et cōe est,& ad propositum subiicit glo.qd in maleficiis,ɔ̄ctibus,uel quasi,praedicta et locum habet, idemq; iura rursum palle.probant (singula singulis referendo) satis clare.

Est uerum ex his,qd in l.inde Neratius.ff.ad leg. Aql. ubi si seruus haeres institutus occisus sit,uenit quoq; haereditatis aestimatio, interesse esse uidetur,nō extra rem, sed potius intra; qñ-

57 quidem † eam sequatur quocunq; uadat, & pe nes quemcunq;. l. & tm.§.in hac actione. ff.de ser.cor.Cy.hic,& Bar.in l.uenditor.ff.de euict. Et ita transit et Dec.& uerisimum est, ob idq; dr recte in d.§.in hac actione, qd in actione ser ui corrupti, damnum datum duplicat, quodq; duplum est non extra rem,ergo intra,uulg.l.cū praetor.ff. de iud.c.nonne.de praesumpt. & quia in d.l.inde Neratius,haereditas repraesentat personam haeredis, ut dicitur etiam.l.nouatio autem, ad fi.ff.de noua.usque adeo, ut aliud esse non possit.

Insuper aliud est, qd in dubium uenit,quia in l.inficiando. in §.1.ff.de furt. interesse extra rem debetur, & tn ɔ̄rium dr in l.si sterilis. in §. cum per uenditorem.ff.de act.emp.

58 Quam ɔ̄rietatem tn,† uidens gl.ibi dicit, qd primo casu, delictum est; secundò uerò ɔ̄ctus, quodq; in faciendo unum consistit,aliud in nō faciendo qd minus est.uulg.glo.in l.si mora.ff. sol.mat. similis in l.in lege.ff.ad Sillan.Bar.in l. 1.col.1.ff.quod quisq; iu.

Quam concordiam,& sol.mordet Dec.quia in furto prout loquitur tex.in d.l.inficiādo,nō uenit interesse singulare.l.in furti.ff.de fur.ergo,nec extra rem. & quia esto quod sit maior culpa in delictis consistentib.in faciendo, quan tum ad interesse tamen non esset dicendum ma gis puniri.

Quorum neutrum placet,ex quo est de directo ɔ̄ tex.in d.l.inficiando,de q; lege non est disputandum,sed secundum eam iudicandū.l.pro prin.legis.igitur sol.glo. in d.§.cum per uenditorem optima.

Nihilominus idem Deci. aliter soluit, quod tex.in d.l.inficiando loquatur in poena de qua uerisimiliter potuit cogitari,& sic in damno so lito,quia quotidie à contrahentib.promittitur. tex.uerò in d.§.cum per uenditorem in damno insolito, quod familia famae pereat, arg.in l.fistulas.in §.frumenta,(adde tu) ff.de cont.emp. Imò & in lucro,in quo indistinctè nulla rō habenda est, ut ibi.

Quae sol.et non displicet,& pro eo facere ui detur tex.in l.fi.ibi,non enim par eademque ratio &c.C.de codicil.

Sed aduerte,quia imò uidetur, quod lucri et habenda sit ratio.l.3.§.fin.ff.de eo quod cer.lo. & est hic casus clarus,ad fin.ibi, & hoc non solum in damno,sed etiam in lucro nostra amplectitur constitutio.

Nisi respondeamus,id uerum fore in eo qui mercari solitus erat, uel qd olim non ueniret, nisi d.casu,hodie uerò indistinctè, & regulariter ut hic,uel & fusius,ut hic per Bart.nu.22.distinguentem multis modis,& si oportuerit, dicemus infra,interim Gui.Pap.nonnihil et tradit,sing.628.omnino uidendus.

Posset etiam & tertiò dici,quod tex.in d.l.inficiando, loquatur in delictis.i.in furto, in d.§. cum per uenditorem,uerò in cōtractibus, quae duo licèt aequiparentur quo ad forum, sunt tn quo ad poenam & interesse dissimilia.l. omnem & ibi not.ff.de iudi.Bal. in l.in actionibus.ff.de his qui not.infa.Cogita.

In ea glo.ibi,uel dic hodie,colligitur (ut dice bam et supra) qd hodie quoq; in interesse cōi, lucri debet haberi consideratio, sicuti habetur in singulari,ut hic,& not.etiam in d.l.3. in §.fi. ff.de eo quod cer.lo.

59 Quod † nouissimè tn uerum non ur,ex quo interesse ampliaretur contra mentem Imperatoris hic,ut inquit Dec.reprobando glo.

Et quia tex.met hic ait pariter,quod ueteres ita statuerunt,usque adeo, ut nec uideat uoluisse aliquid quo ad istud innouare.

Sed pōt rñderi,qd imò non sit contra mentē Imperatoris,ex quo simpliciter dicit, constitutionem istam non modo damnum, uerum et lucrum amplecti.

Nec facit,qd ueteres ita statuerint,quia statuerunt istud in locis loquentib. de interesse cō muni, ut supra.

restringitur ad duplum casu quo ueniret.
Replica tu, quod imò hoc idem dicat stante
communi intellectu, quod totus in d. interesse
loquatur ut supra.
Est uerum (ut subiicit idem Dec. qđ regula
60 riter non uenit, † qa pretia rerum non ex affe-
ctione singulorum æstimanť, sed quantū cõiter
oīb. ualent. l. pcia rerū, uulg. ff. ad leg. Falc. l. si
seruum. ff. ad leg. Aq. Et bene adde tu, qđ tantū
quoq; ualent hinc, quantū uēdi pñt. l. mortis cā
capimus. §. fi. ff. de don. cau. mor. & ut in Marg.
Bsl. §. res tm̄ ualet, nu. 1. q ita dicit ēt glo. intelli
gi debere, in l. 2. C. de rescin. uen. Felin. pulchrè
in c. cum Ioannes. col. 2. de fi. instr.
Et limitatur primum, in arbitrariis, in quib.
iuratur in litem, & uenit interesse singulare, cō-
tumscia non exhibentis, uel non restituētis rē.
Estq; limitatio quam tradit glo. in l. 1. ff. de ī li.
iur. & probatur etiam in l. 2. ff. eo.
Secundò uerò in ꝯctu emptionis & uendōnis
l. 1. ff. de ac. emp. qusnq̄ quo ad istud idem Dec.
dubitet, Saluando tñ glo. in d. l. 1. dic ut per eū
hic in ult. lect. nu. 86.
Et quantum ad regulam ac limitationes, con
sidera impropriè utrunq; dici, qñquidem regu
la sit de interesse cōi, dcq; singulari limitatiões,
& male. l. nam qđ liquidē. §. fi. ff. de pen. leg. Bar.
in l. in his. ff. de legi. Vnde aliter limitat Soc. re-
gu 345. & Mod. Hispalen. in c. 1. col. 2. de emp.
& uen. sed quia ad materiam nostram conducūt
parum, aliter non refero.
In ea. glo. ibi, item in eo. plurib. modis oppo
nit, quod imò singulare interesse excedat cōe,
uel conuentum, ultra duplum. Et primo de tex.
in l. datio. in §. si p uenditorem. ff. de ac. emp. sed
ut ipsamet gl. dicit, ibi agitur ad interesse quāsi
61 plurimi uinum ualuit, † qđ in eo uendito est re
gulare, si uenditor fuerit in mora, ut ibi dr̄, & in
l. uinum. ff. si cer. pet. tradit Alex. cunsi. 210. nu.
1. uol. 6. Et plus subiicit ad duplū, q̄uis ibi nō di
cat, restringi debere, ut hic, nec nouū. l. sed & po
steriores. l. nō est nouū. ff. de legi. c. su p qōnū, in
prin. ibi, sed illa p istā exponitur. de offi. del. Et
ita refert ēt Bar. hic, nu. 6. & aliter soluit hancq;
sol. fore tenendā asserit, utpote uerā, qđ in in-
teresse cōi loquatur, & cōsequenter qđ restrin-
gi non debeat, & placet, arg. q; est in l. nummis.
ff. de in litem iur.
Scđò opponit de l. Iulianus. in prin. uer. si ue
rò sciens, & in §. 1. ff. eod. ubi totum uenit inte-
resse ac debetur.
62 Soluit adhuc gl. † aliis sepositis, ut supra, qđ
non de interesse loquatur singulari, sed cōi, &
fusius declarat Bar. nu. 7. uer. oppono. 3.
Aliter Pet. ut refert Dec. qđ loquitur in obli
gatione secundaria uenditoris, de tigno traden
do non uitioso, uel seruo, q non sit fur seu fugi
tiuus, & quidem incerta quo casu totum debe-
tur, ut hic, in uer. in aliis aūt casib. Et male ac ꝯ
tex. ibi, dum utrobiq; præsupponitur uēditoris
scientia, usq; adeo, ut obligatio incerta esse non
possit.
Tertiò respondet glo. ibi, illud ideo esse, qa
duplex interuenerat uitium, rei & personæ.
Et rursum male, quia in eo tm̄ se fundat Iure
con. qđ uenditor deceperit emptorem, traden-
do sibi tignum uitiosum, & scienter qnidē, seu
seruum furem aut fugitiuū. Ideo sol. prima uti
melior & uerior tenenda est.
Vel & ultimò dicendum, ut ēt sentit Dec. id
esse odio uenditoris, dolose rem tradētis, qđ nō
est hic, arg. in l. ne ex dolo. ff. de dolo. & probat
tex. ibi, dum dicit, si uerò sciens reticuit, & em-
ptorem decepit.
Quo modo tolli ēt potest tex. in l. tenetur. in
§. si uas. ff. eo. qui & tertio pariter obstare videba
63 tur, ut idē Deci. dicit, & bene, † probaturq; ibi,
tnq; illis uerbis, dolum malum duntaxat, te præ
stare debere.
Quartò obst. tex. in l. quotiens. C. de rei uen.
sed facilis est sol. illud ideo esse ibi, quia res erat
uendita duobus, unde qui potior est si patiař ēt
sibi euinci, agit contra uenditorem ad pretium,
cum usuris; habita ratione etiam fructus & sum
64 ptuum, † & ut ibi p Doct. latius. Dicerem ego,
ut s. id dolose factum, & non ab re ad interesse
totum agi posse in pœnam uenditoris prædicti.
Vltimò obst. tex. in l. uenditor hominis. ff. de
euic. Cui respondet adhuc Dec. sicuti ad l. inde
Neratius. s. ff. ad leg. Aquil. quod loquiť de in-
65 teresse, qđ rem ipsam sequitur, † usque adeo, ut
nec mirum sit, si totum debetur, nec ad duplum
restringatur, & consonat, quia loquitur in an-
cilla, in que partu ipsius, argum. in l. quamuis. ff.
de præcar.
Videtur mihi tñ, quòd eodem modo tolli ad
huc possit, ut supra. & sic ferè oīa unica hac sol.
qđ id sit dolo uenditoris decisum, scienter uen
dentis seruum alienum, & sic male tradentis, ut
ibi quoq; sentit glo. In cæteris plana sunt oīa à
supradictis etiam dependentia, ideo dic, ut per
Bar. & Doct. Hecq; quantum ad istam difficilli-
mam legem, indictis quoq; feriis, in præsentia-
rum, & pro nunc erunt satis. Laus Deo. die 11.
Iulii 1561. Patauii.

Additio.

Ad intellectum istius legis nota, qđ loqtur
in contractib. bonæ fidei, si promissa non adim-
pleanť, quodq; haberi debet rō damni emergen
tis, & lucri cessantis, & quod ad illud interesse,
non adimplens teneť, ut pulchre declarat Bald.
consi. 71. ad fi. uol. 1. ergo non si de fide rupta a-
gatur, ut ibi subiicit.
Secundò no. qđ in materia, libellus conditio
naliter formari pōt, Peto reum condemnari ad
librum tradendum, & si non tradiderit peto in-
teresse, ita Ias. & latius in §. actionum. nu. 180. In
sti. de act. post Bar. hic, tamen. q. 14.

Tertiò nota,si reus habeat rē,qđ precise cō-pelli pōt ad eam tradendam. si aūt non habeat, nec dolo desierit habere,qđ tunc liberat̄ pstando interesse,ut p g'o.in §.precium. Insti.de em * pt.& ue.quæ communiter * tenetur,ut p eundē Ias.in d.§.actionum.nu.147.

Quartò nota, quod actio locati ad multa datur,enumerata in d.loco,per eundē Ias.nu.183 & maximè,ac ad propositum, ad interesse dāni, qđ secutum est ex locatione rei uitiosæ, & ꝓbatur in.l.sed addes.in §.si quis dolia, & ibi Bart. ff.loca.& ut per eum fusius adhuc post Bar.hic, colum.8.& 9.

Quintò nota,quod in stipulatione facti,post moram , succedit ob.ad interesse,qđ ex stipulatione peti potest:quanquā promissum nō fuerit,quia tacite ex dispositione iuris promissum uidetur,ita idem Ias.post Bald.hic, in l. certi cōditio.col.6.ff.si cer.pet.

Sextò notatur hic rursum , per glo. & in d.§. actionum,ubi idem Ias.nu.50. qđ in obligationibus dandi, quis precise tenetur dare: si contractus fuerint bonæ fidei,quia soluendo interesse liberatur. & idem in contractib.innominatis in quibus tamen sit dandi obligatio,ut not. hic. Bal.in §.interesse.nu.2.Marg.& in l.1.in princ. ff.de rer.permu.& in l.2.col.1.ff.de pręscr.uer.

Septimò nota, qđ probare interesse difficile est.l.fi.ff.de præto.stip.ideo glo.dat consiliū,ut iudex . Cuius officium est cūcta rimari.c.iudicātem.30.q.5.secūdum suam subtilitatem)ipsum diligenter inquirat,& probatur hic,& in l.si traditio.C.de act.emp.& in c.cum Io. de fi.instru. Rota decisio.359.sub rub.de iureiurā.in nouis Corn.consi.221.col.6.uol.2.& consi.318.ad fi. uol.4.Bar.iñ in l.interdicto.in princ.ff.de ui & ui ar.dicit,quod probatur p iurm̄, quod uti singulare ponit in suis Guid.Pap.966. & Cuman. consi.139.ad fi.post Bart.hic, & ex coniecturis etiam secundum Alex.ubi multa consi.189. eo lum.3.uol.6.

Octauò nota,qđ tex.in l.si sterilis.in §.si per uenditorem.ff.de act.emp. corrigitur hodie p istam legem. plene tñ Corn.consi.44.col.2.uol. 2.qui per not.hic,& ut ēt dictum est supra, inquit alibi,quod ap.interesse uenit damnū emergens & lucrum cessans,consi.46.col.3.uol.4.& consi.166.col.3.eo.lib.

Nonò nota, qđ sic ēt æstimatio iniuriæ est ualde difficilis,ut no.Cy.hic,de interesse singularis affectionis,& ideo Butr.in c.1.de ap.dicebat hoc casu,& hac de re, quamuis induci non

ris,& bonitatis rei.extrinseci,utilitatis effectus, ipsam rem non contingentis. Tertia, damni emergentis,& lucri cessantis, & fusius , ut declarat pract.Pap. in for.lib. in act.rea. in uer. & in florenis.col.1.& de his oīb.etiam hic per Doc.

Exemploq; nobis est rursum(& undecimò) lex ista,in perorationibus multa dici posse,quæ tñ breuitatis causa omittenda sunt,ibi, Et sit oībus (secundum qđ dictum est)finis,antiquæ ꝓlixitatis huius constitutionis recitatio.

Duodecimò sciendum est,qđ in beneficialibus, seu spūalib.non agit̄ ad interesse,ut in prophanis. c.q̄relam,& ibi Inn.de elect.Rota deci, 104.in antiq.fusius Gom.olim collega ad extra ord.iuris Pontif.in reg.can. de anna.pos.q.40.

Decimotertiò nota,qđ omne impossibile cadit propter sui impossibilitatem,ut hic,p quem tex.ita dixit etiam Bal.consi.429. ad fi.uol.1.

Decimoquartò,quod si pęna apponatur per noīa multiplicatiua,non pōt excedere quadruplum,si uerò certa,tunc excedere potest , tōnē assignat Bal.in l.si quis seruum. C.de ser. fug.

Decimoquintò nota,qñ agitur ad tradendū, ubi est mixta traditio dandi & tradendi,qđ tūc certi condictio intentatur,ex quo ca certam naturam,& quantitatē habere dr̄,ut hic, & in l.certi condictio,& ibi Bald.in princ.colum.penult. ff.si certum pet.

Decimosextò nota, qđ forte hic , inq; primo casu,in emp.uend.loc.& cond. exemplificatur, qm̄ sunt cæteris frequentiores,arg.in l.iusto. in prin.ff.de usucap.glo.in l.2.ff.pro emp.

Vel quia (ut ī.) in ꝯtr.ib. stricti iuris si sit in obligatione rem dari, ꝓmissor pcise tenetur , & not.in §.actionum. Insti. de act.

Decimoseptimò pro intelligentia notādum est,rem tradi non esse merum factum,sicuti domum ædificari,uel foueam fodi, sed fraterniza-re cum re dari. ideo dixi supra, qđ traditio mixta est:nouissime Pet.Iacob.de monte Pessul.in praxi sua libello.de act.ex empto,col.2.

Decimooctauò potest exemplificari tertia diuisio,de qua s̄.uer.decimo no.in artifice agente,qđ potuisset lucrari singulo die,duc. unum, qđq; soluit Aduocato,Iudici,& notario,ducat. duos. ut hic , & in l.sed si quis ex signatorib. ff. quemadmo.test.ape.& hic,& in l.properādum. in §.finautem alterutra.C.de iud.idem Pet.Iac. de act.in factum,col.2.eo.lib.

Ad materiam dicit adhuc Bald . qđ interesse (& decimonono)dr̄ illius,qui agit,uel excipit, siue agere,uel excipere potest,in c.cum nūcius.

in eo qui sic habuisset domum extrui sibi, promissam i eo hospitio, excepisset Imperatorem, uel Regem, quia remota hæc sunt nimis, nec de necessitate concludant, ideo non sunt admittenda, melius supra.

Vigesimoprimò nota, qđ cōe interesse est cōmunis æstimatio rei, rem sequitur, nec est meta ei imposita. in singulari sic, ut non excedat duplum cōis æstimationis, ubi cōe reperitur; uel conuentι, ubi reperitur conuentum, fusius Bal. in d. l. ratio, colum. 3.

Vigesimosecundò, quod hec lex continet ius nouum, vbi alias in l. Titius. ff. de ac. emp. est speciale, & ratio specialitatis est in l. 2. ff. de cuict. Bal. in d. l. ratio, col. 3. Bar. hic nu. 19.

Vigesimotertiò ad subtilitatem redeuntes, approbatur, alibi reprobat in c. dilecti, de iud. cur diuersum? hic de subtilitate inuentiua ueritatis loquitur Iustinianus, ibi uero de scrupulositate libelli, ut per Bal. ibi nu. 5. bonus text. in l. sicut. §. si debitori. ff. qui. mo. pi. uel hyp. sol.

Vigesimoquarto dixi supr. Interesse difficulter probari posse.

Addo nō ab re, quia uariatur ex tempore. ita not. hic, Scyst. l. refert & sequitur in l. ita stipulatus in §. 1. in prin. ff. de uer. ob.

Et ad illud. (Vigesimoquintò) qđ interesse secundum cōem opi. est damnum emergens, & lucrum cessans, tradit Alex. cons. 20. col. 2. uol. 5. & Signo. Homod. in l. si insulam. num. 5. ff. de uerb. obl. & Igne. in l. quatenus. nu. 5. ff. de reg. iu. Nicol. de Matarel. hic, nu. 12. Et in mercatore, Cum. consi. 139 col. fin. Alex. consi. 41. col. 2. uol. 3. & consi. 141. col. 1. uol. 5.

Et quod ratione moræ, possit peti iteresse lucri cessantis, tradit Alex. consi. 191. col. 2. uo. 2.

Vigesimosextò dictum istud de interesse, in maleficiis quoq; locum habet, ut pulchrè p Alci. in tract. de eo quod int. col. pe. ēt ad fin. de co lucri cessantis.

Vigesimoseptimò, qđ interesse singulare dī illud quod uenit per aliquam qualitatem inhærentem psonæ actoris, exemplificando, ut per Alex. consi. 66. ad fi. uol. 4.

Vigesimooctauò, subtilitas in doctore & rursum, laudabilis est, interpretando. l. cum acutissimi. C. de fideicom. Et in iudice (ut dictum est) ueritatem inquirente, ut hic, & in Principe, inq; lege condenda, inqt Imp. in Auth. ut iud. si. quo quo suf. in prin. Illaudabilis uerò, & non admittenda, si fuerit iniqua & impia; differentiā iuris inducens. l. lege. post prin. C. de legi. hæ. l. sicut. §. si debitori. ff. quib. mo. pig. uel hypo. sol. l. si fideiussor. §. quædam. ff. man.

Vigesimonono nota, licet i iudicio ualor rei (cessā; interesse extrinsecum, ut supra) non probetur, qđ tñ iudex pro suo officio ipsum æstimat, ut hic, & in l. semper. i §. officio. & ibi not. ff. quod ui aut clam. & in l. si quod ex Pamphila. ad fi. ff. de leg. 2. pulchrè Gui. Pap. deci. 585. ad fi. Alex. consi. 133. col. fi. uol. 1.

Trigesimò nota, facta incerta esse, quia (ut dictum est supra) non est certum, an domum, ut promisisti mihi ædifices, uel per te nō fiat quominus mihi ire agere liceat p fundū tuū, d. l. ubi aūt non apparet. §. qui id quod. ff. de uerb. obl. quodq; alio modo incertum quid natura sumatur si mihi promisisses fructus nasciturοs, ita Soci. in l. certi condictio. in prin. ff. si cer. pet.

Et si quid amplius addendum est, id unū addi potest, qđ relatiuū de quo hic, & fi. ibi, quę proferuntur, est non qualitatis, uel quantitatis, uerum substantiæ, usq; adeo, ut competens moderamen fit interesse, prout 3hentib. placuerit, ex mente glo. p quam ita ēt dixit Socī. & alii in l. uinum. in prin. ff. eo. & in simili Pau. Cast. cōsi. 150. col. 1. uol. 1. in no. q. nisi replicetur. d. uerbum, proferūntur, ad iudicem referri. Cogita.

Vltimò uidetur, quod obligatus ad factum, ad id precise compellatur, casus est in l. fideicōmissa. in §. fi. ff. de leg. 3. & ibi Bart. no. tñ reg. est in contrarium. l. si quis ab alio. ff. de re iudi. l. stipulationes non diuiduntur. ff. de uerb. obl. non obst. tex. in d. §. fi. quia id est, in ultima uolūtate præcipuum, & maxime cum testator ita iusserit arg. in l. in testamentis. ff. de reg. iu. & in l. uel negare. ff. quemad. test. ape. late Bar. in d. l. stipulationes non diuidūtur, nu. 36. precise ad factum teneretur promittens quoque, nec ab obligatione dandi differret, si foret instantaneum, quoniā oportet quod sit successiuum, quodq; in labore personali consistat, ut in exemplis, de quibus in d. §. qui id quod, & ita declarat Saly. in l. si traditio. C. de act. emp. si factum etiam sit in obligatione, ex dispositione legis quis precise compellitur. l. qui restituere. ff. de rei uendi. Bartol. in l. Pomponius. nume. 15. ff. de neg. gest.

F I N I S.